

المحلى

تصنيف الامام الجليل، المحدث الفقيه، الاصولي، قوى المعارضة،
شديد المعارضة، بليغ العبارة، بالغ الحجة، صاحب التصانيف
الممتعة، في المنقول، والمعقول، والسنة، والفقه، والاصول
والخلاف، مجدد القرن الخامس، غفر الأندلس
أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم
المتوفى سنة ٤٥٦ هـ

الجزء التاسع

عنيت بنشره وتصحيحه للمرة الاولى سنة ١٣٥١ هـ

إدارة الطباعة المنيرة

إِصْلَاحُهَا وَمُؤَدَّةُهَا مُجَدِّدٌ عَبْدُكَ إِنَّا إِلَهُمُ قَوِيٌّ

بتحقيق محمد منير الدمشقي صاحب ومدير ادارة الطباعة المنيرية

حقوق الطبع محفوظة الى

ادارة الطباعة المنيرية بمصر بشارع الازهر درب الاتراك رقم ١

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

١٥٠٨ مسألة والشركة . والاقالة . والتولية كلها يوع مبتدأة لا يجوز في شيء منها الا ما يجوز في سائر البيوع لا تحاش شيا وهو قول اشاعني . وأصحابنا في الشركة . والتولية وقالوا : الاقالة فسخ بيع وليست بيعا ، وقال ربيعة . ومالك : كل ما لا يجوز فيه البيع قبل القبض أو قبل الاكتيال فانه لا بأس فيه بالشركة . والتولية . والاقالة قبل القبض وقبل الاكتيال ، وروى هذا عن الحسن في التولية فقط * واحتجوا بما رويناه من طريق عبد الرزاق قال ابن جريج : أخبرني ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ قال حديثا مستفاضا في المدينة : من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه ويستوفيه الا أن يشرك فيه أو يوليه أو يقيه ، وقال مالك . ان أهل العلم اجتمع رأيهم على أنه لا بأس بالشركة . والاقالة . والتولية في الطعام وغيره . يعني قبل القبض . قال أبو محمد : وما نعلم روى هذا الا عن ربيعة . وعن طاوس فقط ، وقوله عن الحسن في التولية قد جاء عنه خلافا * .

قال علي : أما خبر ربيعة فمرسل ولا حجة في مرسل ولو استند (١) لسارنا الى الأخذ به ولو كانت استفاضته عن أصل صحيح لسكان الزهري أولى بأن يعرف ذلك من ربيعة فينبهنا في هذا الباب بنو عبيد الزهري مخالف له في ذلك * وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : التولية بيع في الطعام وغيره ، وبه الى معمر عن أيوب السخيتاني قال : قال ابن سيرين : لا تولية حتى يقبض ويكال * ومن طريق الحجاج بن المنهال فالريعي بن صبيح قال : سألت الحسن عن الرجل يشتري الطعام فيوليه الرجل ؟ قال : ليس له أن يوليه حتى يقبضه فقال له عبد الملك بن الشعشاع : يا أبا سعيد أبرأيك تقوله ؟ قال : لا أقوله برأى ولكننا أخذناه عن سلفنا . وأصحابنا .

قال علي : سلف الحسن هم الصحابة رضي الله عنهم أدرك منهم خمسة صاحب وأكثر وغزاهم مثن منهم ، وأصحابه هم أكابر التابعين فلو أقدم أمرؤ على الإجماع

ههنا لكان أصح من الاجماع الذى ذكره مالك بلا شك . ومن طريق عبد الرزاق ناسفان الثورى عن زكريا بن أبي زائدة . وفطر بن خليفة قال زكريا : عن الشعبي وقال فطر : عن الحكم ثم اتفق الشعبي . والحكم على أن التولية يبيع قال سفيان : ونحن نقول : والشركة يبيع ولا يشرك حتى يقبض ؛ فهؤلاء الصحابة . والتابعون كما ترى .

قال أبو محمد : الشركة والتولية انما هو نقل ملك المراء عينا ما صح ملكه لها أو بعض عين ما صح ملكه لها إلى ملك غيره بضمن مسمى وهذا هو البيع نفسه ليست هذه الصفة البتة الالبيع ولا يكون بيع أصلا الا بهذه الصفة فصح أنهما (١) يبيع صحيح وهم لا يخالفتوننا في أنه لا يجوز فيهما الا ما يجوز في البيع الا فيما ذكرنا ههنا فقط وهذا تخصيص بلا برهان ، وأما الخفيفون فانهم يقولون : بالمرسل وتقضوا ههنا أصلهم فتر كرا مرسل ربعة الذى ذكرناه وما نعلم المالكيين احتجوا بغير ما ذكرنا الا أن بعضهم قال : الشركة والتولية . والاقالة معروف قتلنا : فكان ماذا ؟ والبيع أيضا معروف وما عهدنا المعروف تباع فيه محرمات ولو كان ذلك لكان منكرا لا معروفا ، وستحكم ان شاء الله تعالى في الاقالة اثر هذه المسألة في مسألة مفردة ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم .

١٥٠٩ مسألة وأما الاقالة فقد صح عن رسول الله ﷺ الحض عليها . رويان من طريق أبي داود ناهي بن معين ناخص - هو ابن غياث - عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من أقال نادما (٢) أقاله الله عزته » وقال أبو حنيفة : والشافعي . وأبو سليمان : ليست يباع انما هي فسخ بيع ، وقال أبو يوسف : هي بعد القبض يبيع وقبل القبض فسخ بيع ، وروى عن مالك أنها بيع ، وروى عنه ما يدل على أنها فسخ بيع ، فاما تقسيم أبي يوسف فدعوى بلا برهان وتقسيم بلا دليل وما كان هكذا فهو باطل ، وأما من قال : ليست يباع فانهم احتجوا أن رسول الله ﷺ سماها باسم الاقالة واتباعه المسلمون على ذلك ولم يسمها عليه السلام يباعا والتسمية في الدين لا تؤخذ الا عنه عليه السلام ، فلا يجوز أن تسمى يباعا لانه عليه السلام لم يسمها هذا الاسم ، وقالوا : قد صح الاجماع على جواز الاقالة في السلم : والبيع قبل القبض لا يجوز فصح أنها ليست يباعا ما نعلم لهم حجة غير هاتين *

قال أبو محمد : احتجاجهم بالتسمية من النبي ﷺ فقولهم حق إلا أننا لانسلم لهم أنه عليه السلام سمى اقالة فعل من باع من آخر يباعا ثم استتماله فيه فرد اليه ما يتابع منه وأخذ ثمنه منه وأنه عليه السلام لم يسم ذلك يباعا ولا يجدون هذا أبدا في رواية صحيحة .

(١) في النسخة رقم ١٦ أنها (٢) في سنن أبي داود « من أقال مسلما » وروى الحديث أيضا ابن ماجه في سننه بلفظ « أقاله الله عزته يوم القيامة » وعثرته خطيبه .

ولاسقيمة ، وهذا الخبر المرسل من طريق ربيعة لوشنا أن نستدل منه بان الاقالة بيع
لفعلنا لانه فيه النهى عن البيع قبل القبض الاسن اشرك . أوولى . أوأقال فهذا ظاهر أنها
يوع مستثناة من جملة البيوع ، وأما الخبر الصحيح الذى ذكرنا فانما فيه الحض
على الاقالة فقط ، والاقالة تكون في غير البيع لكن في الهبة ونحو ذلك ، ولا فيه أيضا
أن الاقالة لاتسمى يعاولا للاحكم البيع فبطل ما صدروا به من هذا الاحتجاج الصحيح
أصله الموضوع في غير موضعه ، وأما دعواهم الاجماع على جواز الاقالة في السلم قبل
القبض فباطل وإقدام على الدعوى على الأمة وما وقع (١) الاجماع قط (٢) على جواز
السلم فكيف على الاقالة فيه ، وقدروا بناعن عبدالله بن عمرو . وعبدالله بن عمر . والحسن .
وجابر بن زيد . وشريح . والشعبى . والنخعى . وابن المسيب . وعبدالله بن معقل .
وطاوس . ومحمد بن علي بن الحسن . وأنى سلة بن عبد الرحمن . ومجاهد . وسعيد بن جبير .
وسالم بن عبدالله . والقاسم بن محمد . وعمر بن الحرث أخى أم المؤمنين جوربة أنهم
منعوا من أخذ بعض السلم والاقالة في بعضه فإين الاجماع ؟ فليت شعرى هل تقروا جميع
الصحابة أولهم عن آخرهم حتى أيقنوا بأنهم أجمعوا على ذلك ؟ أم تقروا جميع علماء التابعين
من اقصى خراسان إلى الأندلس فماين ذلك كذلك ، ثم لو صح لهم هذا وهو لا يصح أبدا
فما يختلف مسلمان فى أن من الجن قوم اصحبوا رسول الله ﷺ وآمنوا به ومن أنكر هذا
فهو كافر لتكذيبه القرآن فلا وتلك الجن من الحق ووجوب التعظيم منا ومن منزلة العلم .
والدين مالم ياتر الصحابة رضى الله عنهم هذا ما لا شك فيه عند مسلم فنله باجماعهم على ذلك ؟
ورحم الله أحمد بن حنبل فلقصد صدق إذ يقول : من يدعى الاجماع فقد كذب ما يريه لعل
الناس اختلفوا لكن ليقول : لا أعلم خلافا هذه أخبار المريسى : والاصم .

قال أبو محمد : لاتحل دعوى الاجماع الا فى موضعين ، أحدهما مايقن أن جميع
الصحابة رضى الله عنهم عرفوه بنقل صحيح عنهم وأقروا به ، والثانى ما يكون من خالفه
كافرا خارجا عن الاسلام كشهادة أن لا إله الا الله . وأن محمدا رسول الله . وصيام
رمضان . وحج البيت . والايمان بالقرآن . والصلوات الحسن . وجملة الزكاة .
والطهارة للصلاة . ومن الجنابة . وتحريم الميتة . والتحزير . والدم ، وما كان من
هذا الصنف فقط ، ثم لو صح لهم ما دعوه من الاجماع على جواز الاقالة في السلم لكان
يعا مستثنى بالاجماع من جملة البيوع فكيف وقد صح عن ابن عباس ما يدل على المنع من
الاقالة في السلم . رويانا من طريق سعيد بن منصور ناسفيا . - هو ابن عينة . - عن عمرو

ابن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال : اذا أسلفت في شيء الى أجل مسمى فجاء ذلك الأجل ولم تجد الذي أسلفت فيه فغذ عرضا بانقص ولا تريح مرتين ولم يفت بالاقالة .
قال علي : ولا تجوز الاقالة في السلم لانه بيع ماليس عندك وبيع غرر وبيع مالم يقبض .
وبيع مجهول لا يدري أيما في العالم هو ، وهذا هو أكل المال بالباطل . اذ لم يأت بجوازه نص فيستثنى من جملة هذه المحرمات فانما الحكم فيمن لم يجد ما أسلف فيه أن يصبر حتى يوجد أو يأخذ منه قصاصا ومعاقبة ما اتفقا عليه وتراضيا بقيمة ما وجب له عنده لقول الله تعالى : (والمحرمات قصاص) وحرمة المال حرة محرمة يجب أن يقتص منها فان أراد الاجسان اليه فله ان يبرئه من كل ماله عنده أو يأخذ بعض ماله عنده أو يبرئه ماله منه ويصدق به عليه كما أمر رسول الله ﷺ في المفلس اذ قال : « تصدقوا عليه » ثم قال عليه السلام : « خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك » وقد ذكرناه باسناده في التفسير ، وفي الجواهر من كتابنا هذا .

قال أبو محمد : فاذ بطل كل ما احتجوا به فلتقل على تصحيح قولنا بعون الله تعالى ، فنقول وبه تعالى تأييد : ان الاقالة لو كانت فسخ بيع لما جازت الا برده عين الثمن نفسه لا بغيره ولا بدله (١) كما قال ابن سيرين كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا الربيع بن حبيب كنا نختلف الى السواد في الطعام وهو كداس قد حصد فنشتره منهم الكر بكذا وكذا ونقد أموالنا فاذا أذن لهم العال في الدراس فنهم من يفي لنا بما سمي لنا ، ومنهم من يزعم أنه نقص طعامه فيطلب الينا أن نرتجع بقدر ما نقص رموس أموالنا فسألت الحسن عن ذلك ؟ فكرهه الا أن يستوفي ما سمي لنا أو نرتجع أموالنا كلها ، وسألت ابن سيرين ؟ فقال : ان كانت دراهمك باعياها فلا بأس ، وسألت عطاء ؟ فقال : ما أراك الا قد رفقت (٢) وأحسن اليه .

قال أبو محمد : هذه صفة الفسخ ثم نرجع فنقول : ان البيع عقد صحيح بالقرآن . والسنن . والاجماع المتيقن المقطوع به من كل مسلم (٣) على أديم الأرض كان أو هو كائن فاذ هو كذلك باليقين لا بالدعوى الكاذبة فلا يحل فسخ عقد صححه الله تعالى في كتابه وعلى لسان رسوله ﷺ إلا بنص آخر ولا نص في جواز فسخه مطابقة بتراضيهما إلا فيما جاء نص بفسخه كالشفعة وما فيه الخيار بالنص فاذ ذلك كذلك ولم يكن بين من أجاز الفسخ نص أصلا فقد صح أن الاقالة بيع من البيوع بتراضيهما يجوز فيها ما يجوز في البيوع ويحرم فيها ما يحرم في البيوع ، ومن رأى أن الاقالة فسخ بيع لومه أن

(١) في النسخة رقم ١٤ (لا بغيره بدله) (٢) في النسخة رقم ١٦ وقت (٣) في النسخة رقم ١٦ على كل - لم

لا يجوزها بأكثر مما وقع به البيع لان الزيادة اذ لم تكن يباعا فهو كل مال بالباطل ، وأما من رآها يباعا فانه يجوزها بأكثر مما وقع به البيع أولا وباقل وبغير ما وقع به البيع وحالا . وفي الذمة . والى أجل فيما يجوز فيه الأجل ، وبهذا نأخذ وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٠ **مسألة** ولا يحل بيع دين يكون لانسان على غيره لا بنقد . ولا بدين . لا بعين ولا بعرض كان بينة أو مقرا به أو لم يكن كل ذلك باطل ؛ ووجه العمل في ذلك لمن أراد الحلال أن يتناع في ذمته من شاء ما شاء مما يجوز بيعه ثم اذ اتهم البيع بالتفرق أو التخير ثم يحيله بالثمن على الذي له عنده الدين فهذا حسن .

برهان ذلك أنه يبيع بجهول وما لا يدري عينه . وهذا هو كل مال بالباطل ، وهو قول الشافعي . وروينا من طريق وكيع نازك بن أبي زائدة قال : سئل الشعبي عن اشترى صكافيه ثلاثة دنائير بثوب ؟ قال : لا يصلح ، قال وكيع : وحدثنا سفيان عن عبد الله ابن أبي السفر عن الشعبي قال : هو غرر ، وقال مالك : ان كان مقرا بما عليه جاز يبعه بعرض نقدا فان لم يكن مقرا لم يجوز بيعه كانت عليه بينة أو لم تكن لأنه شراء خصومة .

قال علي : وهذا لا شيء . لأنه وان أقر اليوم فيمكن (١) أن يشترى غدا فيرجع الأمر الى البينة باقراره فيحصل على شراء خصومة ولا فرق ، واحتج المجيزون له بما روينا من طريق عبد الرزاق نا الاسلمى أخبرني عبد الله بن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز ، أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة في الدين وهو الرجل يكون له الدين على رجل فيبيعه فيكون صاحب الدين أحق به ، قال عبد الرزاق : وحدثنا معمر عن رجل من قریش أن عمر ابن عبد العزيز قضى في مكاتب اشترى ما عليه بعرض يحمل المكاتب اولى بنفسه ثم قال : ان رسول الله ﷺ قال : من ابتاع ديننا على رجل فصاحب الدين اولى إذا أدى مثل الذي أدى صاحبه . ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يسأل عن له دين فابتاع به غلاما ؟ قال : لا بأس به .

قال أبو محمد : حديثنا عن ابن عبد العزيز مرسلان ، أحدهما عن الاسلمى - وهو ابراهيم بن أبي يحيى - وهو متروك منهم ، والآخر أيضا عن لم يسم ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وهذا مما ترك فيه الشافعيون صاحبنا لا يعرف له مخالف منهم ، ولا حجة للبالكيين في هذين الخبرين . ولا في خبر جابر لأنه ليس في شيء منها أنه كان باقرار دون بينة فهم مخالفون لعموم الخبر وبالله تعالى التوفيق .

١٥١١ **مسألة** ولا يحل بيع الماء بوجه من الوجوه لاني ساقية ولا من نهر

أومن عين (١) ولا من بئر . ولا في بئر . ولا في صهر يبع . ولا مجموعا في قرية . ولا في
 انا . لكن من باع حصته من عنصر الماء ، ومن جزء مسمى (٢) منها أو باع البئر كلها
 أو جزءا مسمى منها أو باع الساقية كلها أو الجزء المسمى منها جاز ذلك وكان الماء يبعاله ،
 ولا يملك أحدا الماء الجاري إلا مادام في ساقيته ونهره فإذا قارقه ما بطل ملكه عنه وصار
 لمن صار في أرضه وهكذا أبدا فمن اضطر إلى ماء لسقيه أو لحاجته فالواجب أن يعامل على
 سوقه إليه أو على صبه عنده في أنائه على سبيل الاجارة فقط ، وكذلك من كان معاشه
 من الماء فالواجب عليه أن يعامل أيضا على صبه أو جلبه كذلك فقط ، ومن ملك بئرا يحفره
 أحق بمائها مادام محتاجا إليه فان فضل عنه ما لا يحتاج إليه لم يحل له منعه عن محتاج إليه ،
 وكذلك فضل النهر والساقية ولا فرق .

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نا أحمد بن عثمان التوفلي نا أبو عاصم الضحاك
 ابن مخلد نا ابن جريج أخبرني زياد بن سعد أخبرني هلال بن أسامة نا أسامة بن عبد الرحمن
 أخبره أنه سمع أباه ريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : لا يباع فضل الماء ليأع به
 الكلاء (٣) حدثنا حماد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أحمد بن زهير بن حرب
 نا أبي عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أخبره أبو المنهال نا ياس بن عبد المزني قال
 لرجل : لا تبع الماء فان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء . ومن طريق ابن أبي شيبة نا سفيان
 ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي المنهال قال سمعت ياس بن عبد المزني - ورأى أنا سا
 يبعون الماء - فقال : لا تبيعوا الماء فاني سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الماء .
 ومن طريق ابن أبي شيبة نا يزيد بن هارون نا ابن اسحاق عن محمد بن عبد الرحمن عن
 أمه عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة أم المؤمنين قالت : نهى رسول الله ﷺ أن يمنع ثقب (٤)
 البئر - يعني فضل الماء - هكذا في الحديث تفسيره . ورويناه أيضا مستندا من طريق
 جابر ، فهو لا أربعة من الصحابة رضي الله عنهم فهو ثقل وتواتر لا تحل مخالفته ، وأما من
 قال بذلك فقد ذكرناه أنافعا نا ياس بن عبد من فتياء . ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع نا
 المسعودي - هو أبو عميس - عن عمران بن عمير قال : منعى جاري فضل مائه فسألت عبيد
 الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود فقال : سمعت أباه ريرة يقول : لا يحل بيع فضل الماء .
 ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن آدم نا زهير عن أبي الزبير عن عمرو بن شعيب عن
 أبيه عن جده أن غلاما لهم باع فضل ماء لهم من عين بعشرين ألفا فقال له عبد الله بن عمرو
 ابن العاص : لا تبعه فانه لا يحل بيعه . ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن زكريا نا أبي زائدة

(١) في النسخة رقم ١٤ لا في ساقية من نهر أو من عين (٢) في النسخة رقم ١٤ جزءا مسمى (٢) هو في

صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٠ (٢) هو بالنون بعدها قاف لانه يقع به العطف أي يروى

عن يحيى بن سعيد الانصارى عن القاسم بن محمد بن أبي بكر انه قال : يكره بيع فضل الماء ، فهذا
 اياس بن عبد . وأبو هريرة . وعبد الله بن عمرو يحرمون بيع الماء بجملة ولا يخالف لهم من
 الصحابة رضي الله عنهم ، واثنان من التابعين القاسم . وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، وروينا
 اباحة بيع الماء في الآية وبيعه في الشرب عن عطاء . وأبى حنيفة . والشافعى ، واباحة
 بيعه كذلك ، وفي الشرب عن مالك ، وعن مسروق اباحة ثمن الماء بجملة ولا حجة في أحد مع
 رسول الله ﷺ . وبرهان زائد على تحريم بيع ماء الشرب وهو أن الله تعالى يقول : (أنزل من
 السماء ماء فأسلكت به ناييع في الأرض) وقد صرح النهى عن بيع المجهول لأنه غرر فلا يحل
 بيع الشرب لأنه لا يدري أفى السماء هو أم لا فهو أكل مال بالباطل ، وأيضا فإنه انما
 يأتي الى العين . والنهر : والبر من خروق . ومنافس في الأرض بعيدة هي (١) في غير ملك
 صاحب المفجر فانما يبيع ما لم يملك بعد ، وهذا باطل محرم وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٢ مسألة ولا يحل بيع الخمر . للمؤمن . ولا للكافر . ولا بيع الخنازير
 كذلك . ولا شعورها . ولا شيء منها ولا يبيع صلب ولا صنم ولا ميتة ولا دم الا المسك (٢)
 وحده فهو حلال بيعه وملكه ، فمن باع من المحرم الذي ذكرنا شيئا فسخ أبدا .
 وروينا من طريق مسلم نا أبو كريب نا أبو معاوية [عن الأعمش] (٣) عن مسلم - هو
 أبو الضحى - عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين وخرج رسول الله ﷺ [الى المسجد] (٤)
 فحرم التجارة في الخمر ، وبه الى مسلم : ناقتية بن سعيد نا ليث - هو ابن سعد - عن
 يزيد بن أبي حبيب عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله ، أنه سمع رسول الله ﷺ
 عام الفتح وهو بمكة يقول : ان الله عز وجل ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير
 والأصنام فقل : يا رسول الله أرايت شحم الميتة (٥) فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها
 الجلود [ويستصبح بها الناس] قال : لا هو حرام قاتل الله اليهود ان الله لما حرم عليهم
 شحومها أجملوه ثم باعوه فأكوئامنهم .

قال أبو محمد : موه قوم بهذا الخبر في تصحيح القياس وليس فيه للقياس أثر
 لكن فيه أن الأوامر على العموم لانه عليه السلام أخبر أن الله تعالى حرم الشحوم على
 اليهود فاستحلوا بيعها فانكر ذلك عليهم أشد الانكار اذ خصوا التحريم ولم يحملوه على
 عمومهم فصح هذا أنه متى حرم شيء فحرام ملكه وبيعه والتصرف فيه وأكله على عموم
 تحريمه الا أن يأتي نص بتخصيص شيء من ذلك فيوقف عنده ، وقد حرم الله تعالى الخنزير
 والخمر . والميتة : والدم فحرم ملك كل ذلك وشربه والاتفااع به وبيعه ، وقد أوجب

(١) لفظي زيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) والنسخة رقم ١٦ الا السك وهو تصحيف (٣) زيادة
 من صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٤ (٤) الزيادة من صحيح مسلم وفيه زيادة (٥) في صحيح مسلم شعوم الميتة

الله تعالى دين الاسلام على كل انس وجن ، وقال تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) وقال تعالى : (ومن يتبع غير الاسلام ديناً فإن يـُـقـلـ منه) وقال تعالى : (وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) فوجب الحكم على اليهود . والنصارى . والمجوس بحكم الاسلام أجوا أم كرهوا ، ومن أجاز لهم بيع الخمر ظاهر او شرها كذلك وتملكها علانية . وتملك الخنازير كذلك لانهم من دينهم بزعمه وصدقهم في ذلك لزمه أن يتركهم أن يقيموا شرائعهم في بيع من زنى من النصارى الاحرار . وخصاء القسيس اذا زنى . وقتل من يرون قتله - وهم لا يفعلون ذلك - فظهر تناقضهم * وقال أبو حنيفة : اذا أمر المسلم نصرانياً بان يشتري له خمرًا جاز ذلك ، وهذه من شئعه التي نعوذ بالله من مثلها ؛ وأما المسك فقد صرح عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم التطيب بالمسك وتفضيله على الطيب ، وأيضا فقد سقط عنه اسم الدم وصفاته وحده فليس دماً والاحكام انما هي على الاسماء والاسماء انما هي على الصفات والحدود *

روينا من طريق أبي عبيدنا مروان بن معاوية نا عمر المكي كتبنا حرام عن ربيعة بن زكا أوزكار قال : نظر على بن أبي طالب الى زرة فقال : ما هذه القرية ؟ قالوا : قرية تدعى زرة يلحم فيها ويبيع فيها الخمر قال : أين الطريق اليها ؟ قالوا : باب الجسر قالوا : يا أمير المؤمنين نأخذك سفينة قال : لآنك شجر قمر ولا حاجة لنا في الشجرة انطلقوا بنا الى باب الجسر فقام يمشي حتى أتاه فقال : على بالنيران أضرموها فيها فاحتترقت * ومن طريق أبي عبيدنا هشام . ومروان بن معاوية الفزاري عن اسماعيل بن أبي خالد عن الحرث بن شذيل عن أبي عمرو الشيباني قال : بلغ عمر بن الخطاب أن رجلاً من أهل السواد أترى في تجارة الخمر فكتب أن اكسروا كل شيء قدرتم له عليه وسيروا كل ماشية له ولا يؤوئنه أحد له شيئاً ، فهذا حكم على . وعمر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم فيمن باع الخمر من المشركين ولا يخالف لهم يعرف من الصحابة مخالفوهما *

١٥١٣ مسألة ولا يحل بيع كلب أصلاً لا كلب صيد ولا كلب ماشية ولا غيرهما فان اضطر اليه ولم يجد من يعطيه اياه فله ابتاعه وهو حلال للشترى حرام على البائع ينتزع منه الثمن متى قدر عليه كالرشوة في دفع الظلم وفداء الأسير . ومصانعة الظالم ولا فرق ، ولا يحل اتخاذ كلب أصلاً الا ماشية أو لصيد أو لزراع أو لحائط ، واسم الحائط يقع على البستان وجدار الدار فقط ، ولا يحل أيضاً قتل الكلاب من قتلها ضمنها بمثلها أو بما يتراضيان عليه عوضاً منه الا الأسود البهيم أو الأسود

ذا التقطين أينما كانت التقطتان منه فإن عظمتا حتى لا تسميا (١) في اللغة العربية تقطين لكن تسمى لمعتين لم يجز قتلها فلا يحل ملكة أصلا لشيء (٢) بما ذكرنا وقلته واجب حيث وجد (٣) ، برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم ناسحا عن إبراهيم - هو ابن راهويه - أنا الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير حدثني إبراهيم بن قارظ عن السائب بن يزيد حدثني رافع بن خديج عن رسول الله ﷺ قال : « ثمن الكلب خبيث ومهر البغي خبيث وكسب الحجام خبيث (٤) » فهذا صاحبان في نسق « ومن طريق مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام عن أبي مسعود الأنصاري « أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن (٥) » ، وصح أيضا من طريق أبي هريرة . وجابر . وأبي جحيفة ، فهذا قل تواتر لا يسع تركه ولا يحل خلافه ، وروينا من طريق أحمد ابن شعيب ناسحا عن الحسن بن أحمد بن شبيب (٦) نا محمد بن عبد الرحمن بن نمير ناسبا عن الأعمش عن عطاء بن أبي رباح قال : قال أبو هريرة : أربع من السحت . ضراب الفحل . و ثمن الكلب . ومهر البغي . وكسب الحجام . وروينا عن جابر أيضا . ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن إسرائيل عن عبد الكريم عن قيس بن جابر عن ابن عباس رفعه . ثمن الكلب ومهر البغي و ثمن الخمر حرام ، وأقل ما فيه أن يكون قول ابن عباس . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن إدريس عن أشعث عن ابن سيرين قال : أحببت الكسب كسب الزمارة . و ثمن الكلب ، الزمارة الزانية سمعت أبا عبيدة يقول ذلك . ومن طريق ابن أبي شيبة نا بونس ابن محمد نا ثريك عن أبي فروة سمعت عبد الرحمن بن أبي ليلى يقول : ما بأبى ثمن كلب أكلت أكلت أو ثمن خنزير . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن إدريس عن شعبة سمعت الحكم . وحامد بن أبي سليمان يكرهان ثمن الكلب ، ولا يصح خلافاهما عن أحد من الصحابة ، وهو قول مالك . والشافعي . وأحمد . وأبي سليمان . وأبي ثور وغيرهم ، وخالف الحنفيون السنن في ذلك وأباحوا بيع الكلاب وأكل أثمانها ، واحتجوا في ذلك بما روينا من طريق أحمد ابن شعيب قال : أخبرني إبراهيم بن الحسن بن أحمد المصيصي نا حجاج بن محمد عن حماد ابن سلمة عن أبي الزبير عن جابر [بن عبد الله] (٧) « أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن السنور والكلب إلا كلب صيد (٨) » ، وبما روينا من طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن اسماعيل نا ابن أبي مريم نا يحيى بن أيوب حدثني الثمني بن الصباح عن عطاء بن أبي رباح عن أبي هريرة

(١) في النسخة رقم ١٦ لا تسمى (٢) في النسخة رقم ١٦ بشيء (٣) في النسخة رقم ١٦ ووجه (٤) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦١ (٥) هو في الموطأ ج ٢ ص ١٥١ (٦) كذا في جيم النسخ ، وفي تهذيب التهذيب ابن حبيب والله مصحف هنا عنه وافتاعلم (٧) الزيادة من سنن النسائي ج ٧ ص ٣٠٩ (٨) قال النسائي بعد ما سرده هذا الحديث : هذا منكر

عن رسول الله ﷺ قال : ثمن الكلب سحت الا كلب صيد ، * ومار ويناه من طريق ابن وهب عن ابن خزيمة عن ابن شهاب عن أبي بكر عن النبي ﷺ قال : * ثلاث هن سحت . حلوان الكاهن ، ومهر الزانية . و ثمن الكلب العقور ، * ومن طريق ابن وهب عن الشمر بن نمير عن حسين بن عبد الله بن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب ، * أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب العقور ، *

قال أبو محمد : أما حديث ابن وهب هذان فأسقط من أن يشتغل بهما الا جاهل بالحديث أو مكابر يعلم الحق فيؤليه (١) ظهره لأن حسين بن عبد الله في غاية السقوط والاطراح باتفاق أهل النقل ، والآخر منقطع في موضعين ، ثم لو صح لما كان لهم فيما حجة لأنه ليس فيما الا انتهى عن ثمن الكلب العقور فقط ، وهذا حق وليس فيه إباحة ثمن ما سواه من الكلاب ، وجاءت الآثار المتواترة التي قدمنا بزيادة على هذين لا يحل تركها . وأما حديث أبي هريرة ففي غاية السقوط لأن فيه يحيى بن أيوب . والمثنى بن الصباح وهما ضعيفان جدا قد شهد مالك على يحيى بن أيوب بالكذب وجرحه أحمد ، وأما المثنى فجرحه بعضه الحديث أحمد وتر كيهي . وعبد الرحمن ، ثم لو صح لكان حجة عليهم لأنه ليس فيه الاستثناء كلب الصيد فقط وهم يبيحون ما حرم فيه من ثمن كلب الزرع و كلب الماشية وسائر الكلاب فهم مخالفون لما فيه ، وأما حديث جابر فانه من رواية أبي الزبير عنه ولم يسمعه منه باقرار أبي الزبير على نفسه حدثني يوسف بن عبد الله الثمري نا عبد الله بن عمر . ومحمد بن يوسف الأزدي نا اسحاق بن أحمد العقيلي نا زكريا بن يحيى الحلواني نا محمد بن سعيد ابن أبي مرزوم نا أبي ناليت بن سعد قال : ان أبا الزبير دفع الى كتابين فقلت في نفسي : لو سأله أسمع هذا كله من جابر ؟ فرجعت اليه فقلت : هذا كله سمعته من جابر فقال : منه ما سمعته ومنه ما حدثت عنه فقلت له : أعلم لي على ما سمعت فاعلم لي على هذا الذي عندي *

قال أبو محمد : فكل حديث لم يقل فيه أبو الزبير : إنه سمعه من جابر أو حدثه به جابر أو لم يروه الليث عنه عن جابر فلم يسمعه من جابر باقراره ، وهذا الحديث لم يذكر فيه أبو الزبير سماعا من جابر ولا هو بماعند الليث فصح أنه لم يسمعه من جابر لحصل منقطعاً ، ثم لو صح لكانوا مخالفين له لأنه ليس فيه إباحة ثمن شيء من الكلاب غير كلب الصيد والنهي عن ثمن سائر ما هوهم يبيحون أنما سائر الكلاب المتخذة لغير الصيد بطل كل ما تعلقوا به من الآثار ، وأما النظر فانهم قالوا : كان النبي عن ثمنها حين الامر بقتلها فلما حرم قتلها وأبىح اتخاذ بعضها اتسخ النبي عن ثمن ما أبىح اتخاذها منها *

قال أبو محمد : هذا كذب بحت على الله تعالى . وعلى رسوله عليه السلام لأنه اخبار بالباطل . وبالم يأت به قط نص ودعوى بلا برهان . وليس نسخ شيء . بموجب نسخ شيء . آخرو ليس اباحة اتخاذ شيء . بمبيع لبيعه ، فهو لاء . هم القوم المبيحون اتخاذ دود القز . ونحل العسل ولا يحلون ثمنهما إضلالا وخلافا (١) للحق واتخاذ أمهات الأولاد حلالا ولا يحل بيعهن فظهر فساد هذا الاحتجاج . وقالوا : حرم ثمن الكلب وكسب الحجام فلما نسخ تحريم كسب الحجام نسخ تحريم ثمن الكلب .

قال أبو محمد : وهذا كذب كالذي قبله . وكلام فاسد . ودعوى بلا برهان ؛ ويلزمهم أيضا أن ينسخ أيضا تحريم مهر الزانية لأنه ذكر مهورها ثم من لهم بنسخ تحريم كسب الحجام إذا وقع على الوجه المنهى عنه فوضع فساد قولهم جملة ، وهذا ما خالفوا فيه الآثار المتواترة وصاحبين لا يصح خلافهما عن أحد من الصحابة ، فان ذكروا قضاء عثمان . وعبد الله بن عمرو بقيمة الكلب العقور قلنا : ليس هذا خلافا لأنه ليس بيعا ولا مئانا ما هو قصاص مال عن افساد مال فقط ولا ثمن لميت أصلا . وروينا من طريق ابن أبي شيبة ناو كعب عن حماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر . وأبي المهزم عن أبي هريرة أنها كرهات من الكلب الا كلب صيد و كرهات من الهر ، وأبو المهزم ضعيف جدا ، وقد خالفوهما في ثمن الهر كما ترى ، وقد روينا إباحة ثمن الكلب عن عطاء . ويحيى بن سعيد . وربيعة . وعن ابراهيم إباحة ثمن كلب الصيد ولا حجة في أحد مع رسول الله ﷺ . وأما من احتاج اليه فقد قال الله تعالى : (ولا تنسوا الفضل بينكم) فلا يحل بيعه وتحل هبته فأمساك من عنده منه فضل عن حاجته ذلك الفضل ممن هو مضطر اليه ظلم له وقد قال رسول الله ﷺ : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسله » والظلم واجب أن يمنع منه وبالله تعالى التوفيق .

وأما اتخاذها فأتانا روينا من طريق مسلم حدثني اسحاق بن منصور أنا روح بن عبادة نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : « أمرنا رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ثم نهى رسول الله عن قتلها وقال : عليكم بالأسود البهم ذى النقطتين فانه شيطان » (٢) . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عمران بن موسى أنا يزيد بن زريع نا يونس بن عبيد عن الحسن البصرى عن عبد الله بن مغفل قال : قال رسول الله ﷺ : « ولولا أن الكلاب أمة من الأمم لامرت بقتلها فاقتلوا منها الأسود البهم وأيما قوم اتخذوا كلبا ليس بكلب حرث أو صيد أو ماشية فانه ينقص من أجره كل يوم قيراط » ومن طريق مسلم

(١) في النسخة رقم ١٦ أصلا وخلافا وهو تحريف (٢) الحديث في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦١ وفيه زيادة

حدثنا حرمة حدثنا ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أنس بن مالك عن رسول الله ﷺ قال : « من اقتنى كلبا ليس بكلب صيد ولا ماشية ولا أرض فإنه يقص من أجره قيراطان كل يوم » (١) وتدخل الدار في جملة (٢) الأرض لأنها أرض ، فهذه الأحاديث فيها نص ما قلناه ، وقد روينا عن إبراهيم النخعي أمرنا بقتل الكلب الأسود ، وقد ذكرناه باسناده في كتاب الصيد من ديواننا هذا والله تعالى التوفيق .

١٥١٤ مسألة ولا يحل بيع الهر فن اضطر اليه لأذى الفأر فواجب على من عنده منها فضل عن حاجته أن يعطيه منها ما يدفع به الله تعالى عنه الضرر كما قلنا فيمن اضطر الى الكلب ولا فرق .

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم حدثني سلمة بن شبيب قال : نا الحسن بن أعين نا معقل (٣) عن أنس بن مالك قال : سألت جابر بن عبد الله عن ثمن الكلب . والسنور ؟ فقال زجر عن ذلك رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : الزجر أشد النهي ، وروينا من طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن وضاح نا محمد بن آدم نا عبد الله بن المبارك نا حماد بن سلمة عن أنس بن مالك عن جابر بن عبد الله أنه كره ثمن الكلب والسنور ، فهذه فتيا جابر لما روى ولا نعرف له مخالفا (٤) من الصحابة ، ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص عن ليث عن طاوس . ومجاهد أنها كرهان يستمتع بمسوك السنائر وأثمانها ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص - هو ابن غياث - عن ليث عن طاوس . ومجاهد أنها كرهها بيع الهر وثمنه وأكله وهو قول أبي سليمان . وجميع أصحابنا ، وزعم بعض من لا علم له ولا ورع يزجره عن الكذب أن ابن عباس وأبا هريرة رويانا عن النبي ﷺ اباحة ثمن الهر .

قال أبو محمد : وهذا لا نعلمه أصلا من طريق واهية تعرف عند أهل النقل ، وأما صحيحه فنقطع بكذب من ادعى ذلك جملة ، وأما الوضع في الحديث فباق مادام البليس واتباعه في الأرض ، ثم لو صح لهم لما كان لهم فيه حجة لأنه كان يكون موافقا لمهود الأصل بلا شك ولا مرية في أن حين زجره عليه السلام عن ثمنه بطلت الإباحة السالفة ونسخت يقين لا مجال للشك فيه ، فن ادعى أن المنسوخ قد عاقد كذب وافتري وافك وقفا ما لا علم له به ، وحاش لله أن يعود ما نسخ ثم لا يأتي بيان بذلك تقوم به حجة الله تعالى فيما نسخ وفما بقي على الأمورين بذلك من عبادته هيئات دين الله عز وجل أعز من ذلك وأحرز وأمنع ، وقال الميحيون له : لما صح الإجماع على وجوب دخول الهر . والكلب المباح اتخاذه في

(١) هو في صحيح مسلم ج ١ ص ٤٦٢ (٢) في النسخة رقم ١٦ « وتدخل الدار في جملة » (٣) في النسخة رقم ١٤ نا معقل وهو تصحيف ، وما هنا موافق لما في صحيح . سنه (٤) في النسخة رقم ١٤ ولا يعرف له مخالف

الميراث . والوصية . والملك جازييهما .

قال أبو محمد : وهذا مما جاور فيه بالبطل وبخلاف أصولهم أول ذلك انه دعوى بلا برهان ثم انهم يجيزون دخول التحل . ودودا الحرير في الميراث . والوصية وكذلك السكك (١) عندهم ولا يجيزون (٢) بيع شيء من ذلك ويجيزون الوصية بما لم يخلق بعد من ثمر النخل وغيره او يدخلونه في الميراث ولا يجيزون بيع شيء من ذلك فظهر تخاذلهم والله تعالى التوفيق .

١٥١٥ مسألة ولا يحل (٣) البيع على ان ترجى للدينار درهما ولا على أن يربح معك فيه كذا . وكذا درهمان وقع فهو مفسوخ أبدا فلو تعاقدوا البيع دون هذا الشرط لكن أخبره البائع بانه اشترى السلعة بكذا وكذا وأنه لا يربح معه فيها الا كذا وكذا فقد وقع البيع صحيحا فان وجدته قد كذب فيما قال لم يضر ذلك البيع شيئا ولا رجوع له بشيء أصلا الا من عيب فيه أو غبن ظاهر كسائر البيوع ، والكاذب آثم في كذبه فقط .
برهان ذلك أن البيع على أن ترجى (٤) كذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والعقد به باطل ، وأيضا فانه بيع بشئ مجهول لانهما انما تعاقدوا البيع على أنه يربح معه للدينار درهما فان كان شراؤه دينارا غير ربع كان الشراء بذلك والربح درهما غير ربع درهم فهذا بيع الفرض الذي نهى عنه رسول الله ﷺ والبيع بشئ لا يدري مقداره ، فاذا سلم البيع من هذا الشرط فقد وقع صحيحا كما أمر الله تعالى ، وكذبة البائع معصية لله تعالى ليست معقودا عليها البيع لكن كراهة لوزني أو شره لوشرب الخمر ولا فرق . وروينا من طريق وكيع ناسفیان الثوري عن عبد الأعلى عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه كره بيع دوا زده معناه أربحك للعشرة اثني عشر وهو بيع المراجعة . وروينا عن ابن عباس أنه قال : هو ربا . ومن طريق وكيع . وعبد الرزاق قال جميعا : ناسفیان الثوري عن عمار الدهني عن ابن أبي نعم عن ابن عمر أنه قال : بيع دوا زده ربا ، وقال عكرمة : هو حرام ، وكرهه الحسن . وكرهه مسروق وقال : بل اشتره بكذا أو أبيع به بكذا . وروينا عن ابن مسعود أنه أجازه اذ لم يأخذ للنفقة رجحا ، وأجازه ابن المسيب . وشريح ، وقال ابن سيرين : لا بأس به دوا زده وتحسب النفقة على الثياب ، ولما أجازه تطويل كثير فيمن ابتاع نسيته . وباع نقدا . وفيمن اشترى في ثاق وباع في كساد وما يحسب (٥) كراهة الشد والطي . والصباغ . والقصار . وما أطمع الحرفاء . وأجرة السمسار . واذا ادعى غلطا ، واذا انكشف أنه كذب ، وكله رأي فاسد لكن نقول : من امتحن بالتجارة في بلد لا ابتداع

(١) في النسخة رقم ١٤ « وكذلك المكاتب » (٢) في النسخة رقم ١٦ « ولا يبيحون » (٣) في النسخة رقم ١٤

« ولا يجوز » (٤) في النسخة رقم ١٦ « أن يربحه » وما هنا أنسب بما سبق (٥) في النسخة رقم ١٤ « وهل يحسب

فيه الا هكذا فليقل قام: على بكذا ويحسب نفقته (١) عليه أو يقول: ابتعته بكذا ولا يحسب في ذلك نفقة ثم يقول: لكنني لأبيعه على شرائي تريد أخذه مني يباع بكذا وكذا والا فذبح فذا بيع صحيح لا دخلة فيه. وقدر وينا من طريق ابن أبي شيبة نا جرير - هو ابن عبد الحميد - عن أبي سنان عن عبد الله بن الحارث قال: «مر رجل يقوم فيهم رسول الله ﷺ ومعه ثوب فقال له بعضهم: بكم ابتعته؟ فاجابه ثم قال: كذبت وفيهم رسول الله ﷺ فرجع فقال: يا رسول الله ابتعته بكذا وكذا بدون ما كان فقال له رسول الله ﷺ: تصدق بالفضل» وهم يقولون: المرسل كالمسند وهذا مرسل قد خالفوه لانهم يريدونه ولا حط عنه شيئا من الربح *

١٥١٦ مسألة ولا يجوز البيع على الرقم ولان يغر أحدا بما يرقم على سلعته لكن يسوم ويبين الزيادة التي يطلب على قيمة ما يبيع ويقول: ان طابت نفسك بهذا الا فذبح. ١٥١٧ مسألة ولا يحل بيعتان في بيعه مثل أبيعك سلعتي بدينارين على أن تعطيني بالدينارين كذا وكذا درهما، أو كمن ابتاع سلعة بمائة درهم على أن يعطيه دينارين كل دينار بعدد من الدراهم، ومثل أبيعك سلعتي هذه بدينارين نقدا أو بثلاثة نسيئة، ومثل أبيعك سلعتي هذه بكذا وكذا على أن تدعيني سلعتك هذه بكذا وكذا فهذا كله حرام مفسوخ أبدا محكوم فيه بحكم الغصب.

برهان ذلك ما روينا من طريق قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير نا يحيى بن معين نا هشيم عن يونس بن عبيد عن نافع عن ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة، وروينا عن الشعبي. ومحمد بن علي أنهما كرها ذلك، وما نعلم لهما السكين حجة الا أنهم قالوا: البيعة الأولى لغو، فهذا الاحتجاج أفسد من القول الذي احتجوا به وافتقر الى حجة لانه دعوى مجردة على أنهم أتوا ببعثاتهم طردا منهم لهذا الاصل الفاسد فأجازوا بيع هذه السلعة بخنزير أو بقسط خمر على أن يأخذوا بالخنزير أو الخمر دينارين وهذه عظيمة تملا الفم، ويكفي ذكرها عن تكلف الرد عليها وما الدانة كلها الا بأسمائها وأعمالها لا بأحد الأمرين دون الآخر، ونحن نجد المستقرض يقول: أقرضني دينارين على أن أرد لك دينارين الى شهر لكان قولا حسنا وعملا صحيحا فلو قال له (٢): يعني دينارين بدينارين الى شهر لكان قولا خبيثا وعملا فاسدا حراما والعمل واحد والصفة واحدة وما فرق بينهما الا اللفظ، ولو قال امرؤ لآخر: أبخني وطه ابتك بدينار ماشئت فقال له نعم: لكان قولا حراما وزنا مجردا فلو قال له: زوجنيها بدينار لكان قولا صحيحا وعملا صحيحا. والصفة واحدة. والعمل

واحد وانما فرق بينهما الاسم ، وقولهم هذا جمع وجوها من البلاء وانواعا من الحرام ؛
 منها تعدى حدود الله تعالى وشرط ليس في كتاب الله تعالى ويعتين في بيعه . ويبيع ما لا يحل
 وابتاعه معا . ويبيع غائب بنا جز فيا يقع فيه الربا ويبيع الغرر ونعوذ بالله من مثل هذا ، فان
 قيل : تقولون فيما رويتم من طريق أبي بكر بن أبي شبة نايحي بن أبي زائدة عن محمد بن عمرو
 ابن علقمة عن أبي سلة عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من باع يبعين
 في بيعه (١) فله أو كسهما أو الربا » وقد أخذ بهذا شرح كاحد ثنا حماد بن عياش بن أصبغ
 نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا عبد الأعلى نا حماد عن قتادة .
 وأيوب السخيتاني . ويونس بن عبيد . وهشام بن حسان كلهم عن محمد بن سيرين قال :
 شرطين في بيع ابيعك الى شهر بعشرة فان حبسته شهرا فتأخذ عشرة قال شرح : أقل الثمين
 وأبعد الاجلين أو الربا ، قال عبد الله : فسألت أبي ؟ فقال : هذا بيع فاسد .

قال أبو محمد : يريد فان حبسته شهرا آخر فتأخذ عشرة أخرى . قال أبو محمد :
 فنقول : هذا خبر صحيح الا أنه موافق لمعهود الاصل وقد كان الربا ويعتان في بيعه
 والشروط في البيع كل ذلك مطلقا غير حرام الى أن حرم كل ذلك فاذ حرم كل ما ذكرنا
 فقد نسخت الاباحة بلا شك . فهذا خبر منسوخ بلا شك بالنهاى عن يبعين في بيعه بلا شك
 فوجب ابطالهما معا لانهما عمل منهى عنه وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٨ مسألة وكل صفقة جمعت حراما وحلالا فهي باطل كلها لا يصح
 منها شيء . مثل أن يكون بعض المبيع مغصوبا أو لا يحل ملكه أو عقد فاسدا ، وسواء كان
 أقل الصفقة أو أكثرها أو أدناها أو أعلاها أو أوسطها ، وقال مالك : ان كان ذلك
 وجه الصفقة بطلت كلها وان كان شيئا يسيرا بطل الحرام وصح الحلال .

قال على : وهذا قول فاسد لادليل على صحته لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية
 سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ومن العجائب احتجاجهم لذلك بان قالوا :
 ان وجه الصفقة هو المراد والمقصود قتلنا لهم : فكان ماذا ؟ ومن أين وجب بذلك
 ما ذكرتم ؟ وما هو الاقولكم احتجاجتم له بقولكم فسقط هذا القول ، وقال آخرون :
 يصح الحلال قل أو أكثر ويطل الحرام قل أو أكثر .

قال أبو محمد : فوجدنا هذا القول يطله قول الله عز وجل : (ولانأكلوا أموالكم
 بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فهذا لم يتراضيا ببعض
 الصفقة دون بعض وانما تراضيا بجميعها فنألزمهما بعضها دون بعض فقد ألزمهما

ما لم يتراضيا به حين العقد بخالف أمر الله تعالى وحكم بأكل المال بالباطل وهو حرام بالقرآن ، فان تراضيا الآن بذلك لم تمنعهما ولكن بعقد مجرد برضاهما معالآن العقد الأول لم يقع هكذا ، وأيضا فان الصحيح من تلك الصفة لم يتعاقد اسحقته الا بصحة الباطل الذي لا صحة له وكل ما لا صحة له الا بصحة ما لا يصح أبدا فلا صحة له أبدا ، وهو (١) قول أصحابنا وبالله تعالى التوفيق .

١٥١٩ مسألة ولا يحل (٢) بيع الحر بهان ذلك ماروينا من طريق البخارى ناشر بن مرحوم نا يحيى بن سليم عن اسماعيل بن أمية عن سعيد بن أبي سعيد المقبرى عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال : قال الله عز وجل : « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر . ورجل باع حرا فأكل ثمنه . ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره » .

قال على : وفي هذا خلاف قديم وحديث نوردان شاء الله تعالى منه ما يسر لا يراده ليعلم مدعى الاجماع فيما هو أخفى من هذا أنه كاذب . روينا من طريق محمد بن المنثري نا عبد الرحمن ابن مهدى . ومعاذ بن هشام الدستوائى قال عبد الرحمن : نا همام بن يحيى وقال معاذ : نا أبي ثم اتفق هشام . وهما نا كلاهما عن قتادة عن عبد الله بن بريدة أن رجلا باع نفسه فقضى عمر بن الخطاب بأنه عبد كما أقر على نفسه وجعل ثمنه في سبيل الله عز وجل ، هذا اللفظ همام وأما لفظ هشام فإنه أقر لرجل حتى باعه واتفقا فيما عدا ذلك والمعنى واحد فى كلا اللفظين ولا بد . ومن طريق ابن أبي شيبة نا شريك عن جابر عن عامر الشعبي عن علي بن أبي طالب قال : اذا أقر على نفسه بالعبودية فهو عبد . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعى فيمن ساق الى امرأته رجلا حرا فقال ابراهيم : هو رهن بما جعل فيه حتى يفتك نفسه . وعن زرارة بن أوفى قاضى البصرة من التابعين انه باع حرا فى دين ، وقد روينا هذا القول عن الشافعى وهى قوله غريبة لا يعرفها من أصحابه (٣) الامن تبحر فى الحديث والآثار .

قال على : هذا قضاء عمر . وعلى بحضرة الصحابة رضى الله عنهم ولا يعترضهم فى ذلك منهم معترض ، فان شنعوا هذا قلنا : يا هؤلاء لا عليكم و الله لقد قلتم بأشنع من هذا وأشد فى هذه المسألة نفسها أليس الخنفيون يقولون : ان ارتد الحسينى أو الحسينى . أو العباسى . أو المنانى . أو القرشى فلحق بأرض الحرب فان ولدوا له يسترقون وان أسلموا كانوا عبيدا ؛ وان القرشية ان ارتدت ولحقت بدار الحرب سيئت وأرقت فان أسلمت كانت مملوكا تباح

(١) فى النسخة رقم ١٦ وهذا (٢) فى النسخة رقم ١٤ ولا يصح (٣) فى النسخة رقم ١٤ من الصحابة

ويستحل فرجها بملك اليمين وان لم تسلم تركت على كفرها وجاز أن يسترقها اليهودى .
والنصرانى ؟ أوليس ابن القاسم صاحب مالك يقول . ان تدمم أهل الحرب وفى أيديهم
أسرى مسلمون . ومسلات أحرار . وحرائر فاتهم يقرون عبيداهم وأما يتملكونهم
ويتبايعونهم ؟ فأف لهذين القولين وقف ، فإيهما أشنع مالم يقدلوا فيه (١) عمر . وعليها
رضى الله عنهما ؟

قال أبو محمد : كل من صار حرا بعق . أو بأن كان ابن حرم من أمة له . أو بأن
حملت به حرة . أو بأن أعتقت أمة وهى حامل به ولم يستثنه المعقق فإن الحرية قد حصلت له فلا
تبطل عليه ولا عن تناسل منه من ذكر أو أنثى على هذه السبل من الولادة التى ذكرنا
أبدا لا بأن يرتد ولا بأن ترتد ولا بأن يسبى ولا بأن يرتد أبوه وأجدته وان بعد أو جدته وان
بعدت . ولا يلحق بأرض الحرب من أحد أجداده أو جداته أو منه أو منها ولا بأقراره
بالرق ولا بدن ولا ببيعه نفسه ولا بوجه من الوجوه أبدا (٢) لأن لم يوجب ذلك قرآن .
ولا سنة . وقد جاء أثر بأن الحر كان يباع فى الدين فى صدر الاسلام الى أن أنزل الله تعالى
(وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) وبالله تعالى التوفيق .

١٥٢٠ مسألة ولا يحل بيع أمة حملت من سيدها لما حدثنا يوسف بن عبد الله
نا عبد الوارث بن سفيان نا قاسم بن أصبغ نا مصعب بن سعيد نا عبد الله بن عمرو الرقى عن
عبد الكريم الجزرى عن عكرمة عن ابن عباس قال : لما ولدت مارية ابراهيم قال رسول الله
ﷺ : أعتقها ولدها ، وهذا خبر صحيح السند والحجة به قائمة ، فان قيل : الثابت عن ابن
عباس القول بجواز بيع أمهات الأولاد وهذا الخبر من روايته فما كان لترك ما روى الا
لضعفه عنده وما هو أقوى عنده قلنا : لسنا نعارض معشر الظاهر بين هذا الغناء من القول ولا
يعترض بهذا علينا الاضعاف العقل لان الحجة عندنا فى الرواية لا فى رأى انما يعارض بهذا
من يتعلق به اذا عارض بالسنن الثابتة وهو مخالف لهما من الخفيفين والمالكين الذين
لا يبالون بالتناقض فى ذلك مرة هكذا ومرة هكذا ، والذين لا يبالون بأن يدعوا ههنا
الاجماع ثم لا يبالون بأن يجعلوا ابن مسعود . وزيد بن ثابت . وعلى بن أبى طالب .
وابن عباس مخالفين للاجماع ، فهذه صفة عليهم بالسنن . وهذا مقدار عليهم بالاجماع وحسبنا
الله ونعم الوكيل .

قال أبو محمد : اذا وقع من السيد فى فرج أمته فأمرها متروك فان بقى حتى يصير خلقا
يتبين أنه ولد ههنا حرام يعها من حين سقوط المنى فى فرجها (٣) ويفسخ بيعها ان بيعت

(١) فى النسخة رقم ٤ فيها (٢) فى النسخة رقم ٤ اصلا (٣) فى النسخة رقم ٤ من حين سقط المنى فى فرجها

وان خرج عنها قبل ان يصير خلقا يتبين انه ولد فلم يحرم بيعها قط . برهان صحة هذا القول انه لو لم يستحق المنع من البيع في الحال التي ذكرنا لكان بيعها حلالا ولو كان بيعها حلالا لالحل فرجها لمشتريها قبل ان يصير المني ولذا وهذا خلاف النص المذكور ، وهكذا القول في الميت اثر (١) كون منيه في فرج امرأته انه مترقب أيضا فان ولد حيا علمنا انه قد وجب ميراثه بموت أبيه وان ولد ميتا علمنا انه لم يجب له قط ميراث اذ لو كان غير هذا لما حدث له حق في ميراث قد استحقه غيره وبالله تعالى التوفيق .

١٥٢١ مسألة ولا يحل بيع الهواء أصلا كمن باع ما على سقفه وجدرانها للبناء على ذلك فهذا باطل مردود أبدا لان الهواء لا يستقر فيضبط بملك أبدا انما هو متموج منتقل يمضي منه شيء . ويأتي آخر ابداف كان يكون يبعه كل مال بالباطل لانه باع ما لا يملك ولا يقدر على امساكه فهو بيع غرر . وبيع ما لا يملك . وبيع مجهول ، فان قيل : انما بيع المكان (٢) لا الهواء قلنا : ليس هنالك مكان أصلا غير الهواء فلو كان ما قلتم لكان لم يبع شيئا أصلا لانه عدم فهو كل مال بالباطل حقا ، فان قيل : انما باع (٣) سطح سقفه وجدرانها قلنا : هذا باطل هو أيضا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل لانه شرط له أن لا يهدم شيئا من سقفه ولا من دبرس جدرانها وهذا شرط لم يأت النص باباحته فهو باطل حرام مفسوخ أبدا ، وقدرونا هذا القول عن الشافعي ، وقد ذكرناه في كتاب القسمة وأنه لا يحل البتة أن يملك أحد شيئا (٤) ويملك غيره العلو الذي عليه ، ومن باع سقفه فقط خلال ويؤخذ المشتري بازالة ما اشترى عن مكان ملكه لغيره وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢٢ مسألة - ولا يجوز بيع من لا يعقل لسكر . أو جنون ولا يلزمهما القول الله تعالى : (لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) فشهد عز وجل بان السكران لا يدري ما يقول والبيع قول أو ما يقوم مقام القول بمن لا يقدر على القول بمن به آفة من الخرس أو به آفة فمن لا يدري ما يقول فلم يبع شيئا ولا اتباع شيئا وأجازه قوم ولا نعلم لهم حجة أصلا أكثر من أن قالوا : هو عصى الله تعالى عز وجل وأدخل ذلك على نفسه قلنا : نعم وحقه على ذلك الحذف الدنيا والثاري الآخرة إلا أن يغفر الله تعالى له وليس ذلك بموجب الزامه حكما زائدا لم يلزمه الله تعالى إياه وهم لا يحتفلون في سكران عربد فوقع فأنكسرت ساقه فان له من الرخصة في الصلاة قاعدا كالذي لمن أصابه ذلك في سبيل الله تعالى ولا فرق ، وكذلك في التيمم اذا جرح (٥) جراحات

(١) في النسخة رقم ١٦ وهكذا القول في المني اثر (٢) في النسخة رقم ١٤ (انما بيع المكان)
(٣) في النسخة رقم ١٦ (اتباع) (٤) في النسخة رقم ١٤ (بيتا) (٥) في النسخة رقم ١٤ (ان جرح)

منعه من الوضوء والغسل وهذا تناقض سمح وبالله تعالى التوفيق * ويقولون فيمن تناول البلاذر عمدا فذهب عقله : ان حكمه حكم المجنون الذى لم يدخل ذلك على نفسه فى البيع والطلاق وغير ذلك فافرق بين الامرين ، وأما المجنون فلا يختلقون معنات ذلك ، فان قالوا : ومن يدري أنه سكران؟ قلنا : ومن يدري أنه مجنون؟ ولعله قد تحامق وانما القول (١) فيمن علم كلا الامرين منه بالمشاهدة ، وقد صرح عن النبي ﷺ «رفع القلم عن ثلاث فذكر المبتلى حتى يفريق والصبي (٢) حتى يبلغ» *

١٥٢٣ مسألة ولا يحل بيع من لم يبلغ الاقيا لا بدله منه ضرورة كطعام لا كله وثوب يطرد به عن نفسه البرد والحر وما جرى هذا المجرى اذا أغفله أهل محله وضيعوه *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ الذى ذكرنا ، فاذا ضيعه أهل محله فاشترى ما ذكرنا بحقه فقد وافق الواجب وعلى أهل محله امضاؤه فلا يحل لاحد رد الحق وتكون مبايعته حينئذ ان كان جائز الامر هو الذى عقد ذلك العقد عليه فهو عقد صحيح ، فان كان أيضا غير جائز الامر فهو كاذبنا عمل وافق الحق الواجب فلا يجوز رده وبالله تعالى التوفيق * وأما بيع من لم يبلغ لغیره بامر ذلك الآخر واتباعه له بامرهم فهو نافذ جائز لان يده وعقده انما هما يد الأمر وعقده فهو جائز وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢٤ مسألة ولا يجوز بيع نصف هذه الدار ولا هذا الثوب (٣) أو هذه الأرض. أو هذه الخشبة من هذه الجهة ، وكذلك ثلثها أو ربعها أو نحو ذلك ، فلو علم متبى كل ذلك جاز لانه ما لم يعلم بيع مجهول وبيع المجهول لا يجوز لان التراضى لا يقع على مجهول ، وبالله تعالى التوفيق *

١٥٢٥ مسألة ولا يجوز بيع دار أو بيت أو أرض لا طريق اليها لانه اضاعة للمال ولا يجوز أن يلزم طريقا لم يبعه فلو كان كل ذلك متصلا بمال المشتري جاز ذلك البيع لانه يصل الى ما اشترى فلا تضییع ، فلو استحق مال المشتري بطل هذا الشراء لانه وقع فاسدا اذا كان لا طريق له اليه البته *

١٥٢٦ - مسألة - ولا يحل بيع جملة مجهولة القدر على أن كل صاع منها بدرهم أو كل رطل منها بدرهم أو كل ذراع منها بدرهم أو كل أصل منها أو كل واحد منها بكذا وكذا وهكذا في جميع المقادير والأعداد ، فان علما جميعا مقدار ما فيها من العدد أو الكيل أو الوزن أو الزرع وعلما قدر الثمن الواجب في ذلك جاز ذلك ، فان بيعت الجملة

(١) في النسخة رقم ١٤ وانما قول (٢) في النسخة رقم ١٤ والصغير (٣) في النسخة رقم ١٤ أو هذا الثوب

كاهي ولا مزيد فهو جائز ، وكذلك لو بيعت جملة على أن فيها كذا وكذا من السكيل أو من الوزن أو من الزرع أو من العدد فهو (١) جائز فان وجدت كذلك صح البيع والافهم مردوده برهان ذلك ان يعمها على أن كل ليل مذكور منها بكذا أو كل وزن بكذا أو كل زرع بكذا أو كل واحد بكذا بيع بضمن مجهول لا بدري البائع ما يجب له ولا المشتري ما يجب عليه حال العقد (٢) وقد قال الله تعالى : (ولانا كلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والراضى لا يمكن الا في معلوم فهو أكل مال بالباطل وبيع غرر ، وقد صح النهي عن بيع الغرر فاذا خرج كل ذلك الى حد العلم منها معا وكان ذلك بعد العقد فن الباطل أن يبطل العقد حين عقده ويصح بعد ذلك حين لم يتعاقده ولا التزامه فاذا علما جميعا قدر ذلك عند العقد فهو تراض صحيح لا غرر فيه ، فان بيعت الجملة هكذا فهو بيع شيء مرئي مخاطب بضمن معروف فهو تراض صحيح لا غرر فيه فان بيعت الجملة بضمن معلوم على أن فيها كذا وكذا فهذا بيع بصفة وهو صحيح ان وجد ما عقد عليه والا فاما وجد غير ما عقد عليه فلم يعقد قط على الذي وجد فهو أكل مال بالباطل . رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري قال : اذا قلت : أبتاع منك ما في هذا البيت ما بلغ كل جزء كذا بكذا فهو بيع (٣) مكروه ، وقال أبو حنيفة : اذا باع هذه الصبرة قفيزا بدرهم لم يلزمه منها الا قفيز واحد بدرهم فقط ، وقال محمد بن الحسن : يلزمه كلها كل قفيز بدرهم ، وهذا رأيان فاسدان لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق .

١٥٢٧ - مسألة - ولا يحل بيع الولاء ولا هبته لما رويانا من طريق شعبة . وعبيد الله بن عمر . ومالك . وسفيان بن عيينة كلهم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته ، وقد اختلفت الأمة في هذا وسند كرهه ان شاء الله تعالى في العتق من ديوانها هذا ، ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ، ولا حجة في أحد مع رسول الله ﷺ .

١٥٢٨ - مسألة - ولا يحل بيع من أكره على البيع وهو مردود لقول رسول الله ﷺ : ان الله عني لآثم عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ، ولقوله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فصح أن كل بيع لم يكن عن تراض فهو باطل الا يعمأ أوجه النص كالبيع على من وجب عليه حق وهو غائب أو يتمتع من الانصاف لانه مأمور بانصاف ذي الحق قبله ونحن مأمورون بذلك بمنع من المظلم الذي هو الظالم واذا سبيل الى منعه من الظلم الا ببيع بعض ماله فنحن مأمورون

(١) في النسخة رقم ١٤ فهذا (٢) في النسخة رقم ١٤ في حيز العقد (٣) سقط لفظ بيع من النسخة رقم ١٤

بيعه ، ولو أن القاضى قضى للغريم بما يمكن انتصاف ذى الحق منه من عين مال الممتنع أو الغائب ثم باعها المقضى له بامر الحاكم لتوصيله الى مقدار حقه فان فضل فضل رد الى المقضى عليه لكان أولى وأصح وأبعد من كل اعتراض ، وقد وافقنا الخفيفون . والمال يكون .
والشافعيون . على ابطال بيع المكره على البيع وبالله تعالى التوفيق .

١٥٢٩ مسألة وأما المضطر الى البيع كمن جامع وخشى الموت فباع فيما يحى به نفسه وأهله وكن لزمه فداء نفسه أو حيمه من دار الحرب أو كمن أكرهه ظالم على غرم ماله بالضبط ولم يكرهه على البيع لكن ألزمه المال فقط فباع في أداء ما أكرهه عليه بغير حق فقد اختلف الناس في هذا فروينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا صالح بن رستم نا شيخ من بني تميم قال : خطبنا على أوقال : قال على : « سيأتى على الناس زمان عضوض بعض الموسر على ما في يديه ولم يؤمر بذلك قال : (ولا تنسوا الفضل بينكم) وينهد (١) الاشرار ويستذل الاخيار ويبيع المضطرون وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر : وعن بيع الغرر . وعن بيع الثمر قبل أن يطعم » . وبه الى هشيم عن كوث بن حكيم عن مكحول قال : بلغني عن حذيفة أنه حدث عن رسول الله ﷺ انه قال : ان بعدز ما نكم هذا زمانا عضوضا بعض الموسر (١) على ما في يديه ولم يؤمر بذلك قال الله تعالى : (وما أنفقتم من شئ فهو يخلفه وهو خير الرازقين) وينهد شرار خلق الله تعالى يبيعون كل مضطر ألا ان بيع المضطر (٢) حرام المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخنونه وان كان عندك خير فعد به على أخيك ولا تزده هلاكا الى هلاكه .

قال أبو محمد : لو استند (٣) هذان الخبران لقلناهما مسارعين لكنهما مرسلان ولا يجوز القول في الدين بالمرسل ، ولقد كان يازم من رد السنن الثابتة برواية شيخ من بني كنانة ويقول : المرسل كالمسند من الخفيفين . والمالكين أن يقول : بهذين الخبرين شيخ من بني تميم وشيخ من بني كنانة ، وهذه الرواية أمكن (٤) وأوضح ، ثم هي عن علي . وعن رسول الله ﷺ ثم عن حذيفة ولكنهم قوم مضطربون .

قال أبو محمد : فاذلم يصح هذان الخبران فلنطلب هذا الحكم من غيرهما فوجدنا كل من يتباع قوت نفسه وأهله للأكل واللباس فانه مضطر الى اتباعه بلا شك فلو بطل ابتياع هذا المضطر لبطل بيع كل من لا يصيب القوت من ضيعته وهذا باطل بلا خلاف وبضرورة النقل من الكواف ، وقد اتباع النبي ﷺ أصواعا من شعير لقوت أهله ومات عليه السلام ودرعه مرهونة في ثمنها فصح أن يبيع (٥) المضطر الى قوته وقوت أهله وبيعه ما يتباع به القوت

(١) أى ينهد (٢) فى النسخة رقم ١٦ المؤمن (٣) فى النسخة رقم ١٦ المضطر (٤) فى النسخة رقم ١٤ لو استند (٥) فى النسخة رقم ١٤ بين (٦) فى النسخة رقم ١٤ ابتياع

بيع صحيح لازم فهو ايضا بيع تراض لم يجبره أحد عليه فهو صحيح بنص القرآن ، ثم نظرنا
 فيمن باع في إيقاد نفسه أو حميمه من يدكافر أو ظلم ظالم فوجدنا الكافر والظالم لم يكرها فادى
 الاسير ولا الاسير ولا المضغوط على بيع ما باعوا في استنقاذ أنفسهم أو من يسعون
 لاستنقاذوا انما كرههم على اعطاء المال فقط ولو انهما أتواهما بمال من قرض أو من غير
 البيع ما ألزموهما البيع ، فصح أنه بيع تراض والواجب على من طلب يبطل أن يدفع عن
 نفسه وأن يغير المنكر الذي نزل به لأن يعطى ماله بالبطل فصح أن يبيعه صحيح لازم له وان
 الذي أكره عليه من دفع المال في ذلك هو الباطل الذي لا يلزمه فهو باق في ملكه كما كان يقضى
 له به متى قدر على ذلك ويأخذه من الظالم ومن الحربى الكافر متى أمكنه أو متى وجده في مغتم
 قبل القسمة وبعد القسمة من يد من وجده في يده من مسلم أو ذى أو من يد ذلك الكافر
 لو تدمم أو أسلم أبدا هذا اذا وجد ذلك المال بعينه لأنه ماله كما كان ولا يطلب الكافر
 بغيره بدلا منه لأن الحربى إذا أسلم أو تدمم غير مؤاخذ بما سلف من ظلم أو قتل ، وأما المسلم
 الظالم فيقتبه به أبدا أو بمثله أو قيمته سواء كان غار جيا أو محاربا أو باغيا أو سلطانا أو متغلبا
 لأنه (١) أخذ منه بغير حق والله تعالى يقول : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل
 ما اعتدى عليكم) *

١٥٣٠ مسألة ولا يحل بيع الحيوان (٢) الا لمنفعة امالا كل واما لركوب
 واما الصيد . واما اللواء ، فان كان لا منفعة فيه لشيء من ذلك لم يحل بيعه ولا ملكه لأنه
 اضاعه مال من المتاع وأكل مال بالباطل من البائع فان كان فيه منفعة لشيء مما ذكرنا أو لغيره
 جاز بيعه لأنه يبيع عن تراض وأحل الله البيع ، وليس اضاعه مال ولا أكل مال بالباطل
 وبالله تعالى التوفيق *

١٥٣١ - مسألة - ولا يصح البيع (٣) بغير ثمن مسمى كمن باع بما يبلغ في السوق
 أو بما اشترى فلان أو بالقيمة فهذا كله باطل لأنه يبيع غرر وأكل مال بالباطل لأنه لم يصح
 فيه التراضى ولا يكون التراضى الا بمعلوم المقدار وقدير ضى لأنه يظن أنه يبلغ ثمن ما فان بلغ
 أكثر لم يرض المشتري وان بلغ أقل لم يرض البائع * ومن عجائب الدنيا قول أبي حنيفة :
 من باع بالريح أو بالسكبة أو بلا ثمن فانه لا يملكه بالقبض فان باع بالميتة أو بالدم فكذلك
 أيضا ، ولا يجوز عتقه له وان قبضه باذن بائه فان باعه بثمن لم يسمياه أو باعه بخمر أو
 خنزير قبضه باذن بائه فاعتقه جاز عتقه له *

قال على : ما فى الجنون أكثر من هذا الكلام ونعوذ بالله من الضلال ، فان قال : ان

في الناس من يملك الخمر . والخنزير - وهم الكفار من النصارى - قلنا : انهم يتملكون
أيضا الميتة والدم كذلك والمجوس أيضا كذلك ولا فرق والله تعالى التوفيق *

١٥٣٢ مسألة ولا يحل بيع النردلار وبنان من طريق مالك عن موسى بن ميسرة
عن سعيد بن أبي هند عن أبي موسى الأشعري : أن رسول الله ﷺ قال : من لعب
بالنرد فقد عصى الله ورسوله ، فهي محرمة فلا يحل حرام وبيعها حرام ، وقد روينا عن
مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا أخذ أحدا من أهله يلعب بالنرد ضربه وكسرها هـ
ومن طريق مالك عن علقمة عن أمه عن عائشة أم المؤمنين أنها بلغها أن أهل بيت في دارها
كانوا سكاها فيها ان عندهم نرد فأرسلت اليهم لئن لم تخرجوها لآخر جنكم من داري
وأنكرت عليهم هـ

١٥٣٣ مسألة - ولا يحل أن يبيع اثنين سلعتين متميزتين لهما ليسا فيها شريكين
من انسان واحد بمن واحد لأن هذا بيع بالقيمة ولا يدري كل واحد منهما ما يقع لسلعته
حين العقد فهو بيع غرر أو كل مال بالباطل ، وأما بيع الشريكين أو الشر كاه واحد أو
من أكثر أو ابتاع اثنين فصاعدا من واحد أو من شريكين بخلال لأن حصة كل واحد منهما
معلومة الثمن محدودته والله تعالى التوفيق هـ

١٥٣٤ مسألة - ومن كان في بلد تجرى فيه سلك كثيرة شتى فلا يحل البيع الا
بيان من أى سلك يكون الثمن وإن لم يبين ذلك فهو بيع مفسوخ مردود لانه وقع عن غير تراض
بالثمن وهو أيضا بيع غرر والله تعالى التوفيق *

١٥٣٥ مسألة - ولا يحل بيع كتابة المسكاتب ولا بيع خدمة المدبر وهو قول
الشافعي ، وأبي سليمان ، وأبي حنيفة ، وأجاز مالك كلا الأمرين أما المدبر فمن نفسه فقط وأما
المسكاتب فمن نفسه ومن غيره ، وأجاز بيع ما جملة الزهرى ، وابن المسيب ، وروينا مثل قول
مالك عن عطاء ، وابن سيرين لأن كتابة المسكاتب إنما تجب بالنجوم ولا تجب قبل ذلك فمن
باعها فقد باع ما لا يملك بعد ولا يدري أيجب له أم لا ؟ وأيضا فليست عيناً معينة فلا يدري البائع
أى شيء باع من نوع ما باع ولا يدري المشتري ما اشتري فهو بيع غرر وبجهول العين ، وأكل
مال بالباطل ، فإن قيل : فقد روى عن جابر أنه أجاز بيعها قلنا : وكم قصة رويت عن جابر
خالفتموها ، منها قوله الذي قد أوردنا أن لا يباع شيء اشتري كأنما كان الا حتى يقبض
وقوله : العمرة فريضة ، وقوله : لا يحرم أحد قبل أشهر الحج بالحج ، وقوله : لا يجوز ثمن
الهر وغير ذلك كثير مما لا يعرف له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم في ذلك فالآن صار حجة
وهناك لا ؟ ان هذا العجب اولاً حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وقولنا هو قول الشافعي

وأما خدمة المدبر فبيعهما ظاهر الفساد. والبطلان لأنها لا يدري كم يتخدم ولعله سيخدم خمسين سنة أو لعله يموت غدا أو بعد ساعة أو يخرج حرا كذلك فهذا هو الحرام البحت وأكل المال بالباطل . وبيع الغر وبيع المايس عينا وبيع ما لم يخلق بعد فقد جمع كل بلاء ، فان قيل : فقد رويتم من طريق محمد بن علي بن الحسين « أن رسول الله ﷺ باع خدمة المدبر » روي بذلك من طريق شعبة عن الحكم عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين قلنا : هذا مرسل والمرسل لا تقوم به حجة ، وكذلك لا يجوز بيع خدمة المخدم أصلا لما ذكرنا في خدمة المدبر ولا فرق وبالله تعالى التوفيق .

١٥٣٦ - مسألة - ولا يجوز بيع السمن المائع يقع فيه الفأرحيا أو ميتا لا مرسل الله ﷺ به رقه وقد ذكرناه في كتاب الطهارة من ديواننا هذا . وفي كتاب ما يحل أكله وما يحرم فأغنى عن إعادته ، فان كان جامدا أو وقع فيه ميتة غير الفأر أو نجاسة فلم تغير لونه ولا طعمه ولا ريحه أو وقع الفأر الميت أو الحى أو أى نجاسة أو أى ميتة كانت في مائع غير السمن فلم تغير طعما ولا لونا ولا ريحا فبيعه حلال وأكله حلال لأنه لم يمنع من ذلك نص وقد قال الله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وقال تعالى : (وما كان بك نسيا) وهذا قول أصحابنا وقد ذكرناه عن بعض السلف في الكتب المذكورة فان تغير طعمه أو لونه أو ريحه جاز يبيعه أيضا كما يباع الثوب النجس وقد قلنا : ان الطاهر لا ينجس بملاقاه النجس (١) ولو أمكننا ان نفصله من الحرام لحل أكله ولم يمنع من الانتفاع به في غير الأكل نص فهو مباح وبالله تعالى التوفيق . وهذا قول أبى حنيفة يعنى بيع ما تغير لونه أو طعمه أو ريحه من المائعات التى حلتها النجاسات لأنه انما يباع الشيء الذى حلت النجاسة لا النجاسة (٢) وبالله تعالى التوفيق .

١٥٣٧ - مسألة - ولا يحل بيع الصور الالعب الصبايا فقط فان اتخذها لمن حلال حسن وما جاز ملسكه جاز يبيعه الا ان يخص شيئا من ذلك نص فيوقف عنده قال الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وكذلك لا يحل اتخاذ الصور الا ما كان رقما في ثوب لماروينا من طريق مسلم ناسحا بن ابراهيم - هو ابن راهويه عن سفيان بن عيينة عن الزهرى عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس عن أبى طلحة عن رسول الله ﷺ قال : « لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة » . ومن طريق مالك عن أبى النضر عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أنه دخل على أبى طلحة يعوده قال : فوجد (٣) عنده سهل بن حنيف فأمر أبى طلحة ينزع نمط كان تحته فقال له سهل : لم نزعته ؟ قال : لأن فيه

(١) في النسخة رقم ١٤ : « بلاقاة النجس » (٢) في النسخة رقم ١٤ : « لا النجس » (٣) في النسخة رقم ١٤ : « فوجدنا

فصار ير وقد قال رسول الله ﷺ: ما قد علت قل سبل : ألم يقل الا ما كان رقاً : قال : بلى ولكنه أطيب لنفسى .

قال أبو محمد : حرام علينا تغيير الملائكة عن بيوتنا وهم رسل الله عز وجل والمتقرب اليه عز وجل بقرهم . ومن طريق مسلم نايجي بن يحيى قال : انا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : « كنت اللعب بالبنات عند رسول الله ﷺ وكان يأتي صواحي فكن يتقمعن من رسول الله ﷺ فيسرن إلي » فوجب استثناء البنات للصبايا من جملة ما نهى عنه من الصور (١) ، وأما الصليب فبخلاف ذلك ولا يحل تركها في ثوب ولا في غيره لما روينا من طريق قاسم بن لصيغ نايجي بن حماد نايسد نايجي - هو ابن سعيد القطان - عن هشام الدستوائي عن يحيى ابن أبي كثير عن عمران بن حطان عن عائشة أم المؤمنين « ان رسول الله ﷺ لم يكن يدع في يده ثوباً فيه صليب الا قضه » وقد صح عن رسول الله ﷺ (٢) انه كره الستر المعلق فيه التصوير فحملت له منه وسادة فلم يكرها فصيح ان الصور في الستور مكروهة غير محرمة ، وفي الوسائل وغير الستور ليست مكروهة للاستخدام بها .

١٥٣٨ - مسألة - ولا يحل البيع مذتول الشمس من يوم الجمعة الى مقدار تمام الخطبتين والصلاة لا مؤمن ولا كافر . ولا لامرأة . ولا لمرضى ، وأما من شهد الجمعة فالى ان تم صلاتهم للجمعة وكل بيع وقع في الوقت المذكور فهو مفسوخ وهذا (٣) قول مالك ، وأجاز البيع في الوقت المذكور الشافعي . وأبو حنيفة ، وأما النكاح . والسلم والاجارة . وسائر العقود فجازة كلها في ذلك الوقت لكل احد وهو قول الشافعي . وابي حنيفة ولم يجزها مالك .

برهان صحه قولنا قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اذناؤدى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع ذلك خير لكم ان كنتم تعلمون فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله) فاما امران مفترضان السعي الى ذكر الله تعالى وترك البيع فاذا سقط أحدهما بنص ورد فيه كالمرضى . والخائف . والمرأة . والمعدور لم يسقط الآخر اذ لم يوجب سقوطه قرآن ولا سنة ووجب الزام الكفار كذلك لقول الله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) ولقوله تعالى : (قاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) وأما ادخال مالك النكاح . والاجارة في ذلك خطأ ظاهر لان الله تعالى انما نهى عن البيع ولو أراد النهى عن النكاح والاجارة لما عجز عن ذلك ولا كتماننا

(١) قال مصحح النسخة رقم ١٤ في نظر لاحتمال ان يكون كان هذا على معهود الاصل ثم نسخ بالنهي عن الصور فحواله اعلم (٢) في النسخة رقم ١٤ وقد صح عنه (٣) في النسخة رقم ١٤ وهو

ما أئزنا وما كان ربله نسيا . وتعدى حدود الله تعالى لا يحل ، ولو كان القياس حقا لكان هذا منه باطلا لان القياس عند القائلين به انما هو ان يقاس الشيء على نظيره وليس البيع نظير النكاح لانه يجوز بلاذ كرمه ولا يجوز البيع بغيره كزمن والمنا كان لا يملك أحدهما الآخر ولا في النكاح قل ملك والبيع قل ملك ، وأما الاجارة فاما هي معاوضة في منافع لم يخلقها الله تعالى بعد ولا يجوز بيع مالم يخلق بعد ويجوز ان يؤاجر الحر نفسه ولا يحل له أن يبيع نفسه فلا شبه (١) بين الاجارة والنكاح وبين البيع فان علل النهى عن البيع بما يشاغل (٢) عن السعى صار الى قول أبي حنيفة . والشافعي وزمه أن يحجز من البيع مالا تشاغل منه عن السعى ، ولا قياس عند القائلين به الا على علة فان لم يعلل بطل القياس ، وما نعلم له سلفا في هذا القول ، وأما اجارة أبي حنيفة . والشافعي البيع في الوقت المذكور بخلاف لامر الله تعالى ، ولانعلم (٣) لهم حجة أصلا أكثر من أن قالوا : انما نهى عن التشاغل عن السعى الى الصلاة فقط ولو أن امرأ باع في الصلاة لصح البيع *

قال أبو محمد : وهذا فاسدان من القول جدا ما قولهم : انما أراد الله بذلك التشاغل عن السعى فقط فعظم من القول جدا ليت شعري من أخبرهم بذلك وهم يسمعون الله تعالى يقول : (وان تقولوا اهل الله مالا تعبدون) ولو أن الله تعالى أراد ما قالوا لما نهانا عن البيع مطلقا ولا عجز عن بيان مراده من ذلك وما همنا ضرورة توجب فهم هذا ولا نص فهو باطل محض ودعوى كاذبة بلا برهان ؛ وأما قولهم : لو باع في الصلاة لجاز البيع فتعويبه بارد لأن المصلي بأول أخذه في الكلام في المساومة بطلت صلاته فصار غير مصل فظهر فساد احتجاجهم جملة ، فان قالوا : هذا ندب قلنا : ما دليلكم على ذلك وكيف يقول الله تعالى : افعل فيقولون : معناه لا تفعل ان شئت ؟ أم كيف يقول الله تعالى : لا تفعل فيقولون : معناه افعل ان شئت ؟ وهذا ابطال الحقائق ونفس المعصية وتحريف للكلم (٤) عن مواضعه ، فان قالوا : قد وجدنا أوامرونا وهي معناها التدب قلنا : نعم بنص آخر بين ذلك (٥) ، وكذلك وجدنا آيات منسوخات بنص آخر ولم يجب بذلك حمل كل آية على أنها منسوخة ولا على أنها تدب ومن فعل ذلك فقد أبطل ما شاء بلادليله وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا محمد بن أبي بكر - هو الملقب - ناسليمان بن داود نا سليمان بن عاز نا سمالك عن عكرمة عن ابن عباس قال : لا يصلح البيع يوم الجمعة حين ينادى للصلاة فاذا قضيت الصلاة فاستروبع (٦) ولانعلم له مخالفان الصحابة * وعن

(١) في النسخة رقم ١٦ « فلان شبه » (٢) في النسخة رقم ١٤ « بالتشاغل » (٣) في النسخة رقم ١٤ « وما نعلم

(٤) في النسخة رقم ١٤ « وتحريف الكلم » (٥) في النسخة رقم ١٦ « بين ذلك » (٦) في النسخة رقم ١٦ « فاستروا

جماد بن زيد عن الوليد بن أبي هشام عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه أنه فسخ يعا وقع بين نساء وبين عطار بعد النداء للجمعة .

١٥٣٩ - مسألة - ومن لم يبق عليه من وقت الصلاة الا مقدار الدخول في الصلاة بالتكبير وهو لم يصل بعد وهذا كحل للصلاة عارف بما بقى عليه من الوقت فكل شيء فعله حينئذ من بيع أو غيره باطل مفسوخ أبدا القول رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » ، وهو في ذلك الوقت محرم عليه البيع وغيره مأمور بالدخول في الصلاة فلو لم يكن عارفا بذلك جاز كل ما عمل فيه لأن وقت الصلاة للناس يمتد أبدا وأما من سها فسلم قبل تمام صلاته فأأنفذ من بيع أو غيره فردود كله لأنه قد عرف النبي عن ذلك مادام في صلاة وهو في صلاة لكن عفى له عن النسيان فهو إنما ظن أنه باع ولم يبيع لأنه غير البيع الذي أحله الله تعالى له فاذا هو غيره فهو غير جائز ، وبالله تعالى التوفيق .

١٥٤٠ - مسألة - ولا يحل أن يجبر أحد على أن يبيع مع شريكه لا ما ينقسم ولا ما لا ينقسم ولا على أن يقاومه فيبيع أحدهما من الآخر لكن من شاء من الشريكين أو الشركاء أن يبيع حصته فله ذلك ومن أبي لم يجبر فان أجبره على ذلك حاكم أو غيره فسخ حكمه أبدا وحكم فيه بحكم الغصب .

برهان ذلك قول الله تعالى : (ولانا كلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ومن أجبر على بيع حقه فلم يرض فلا يجوز عليه لأنه خلاف أمر الله تعالى فهو أكل مال بالباطل إلا حيث أمر الله تعالى بالبيع وان لم يرض كالشفعة وعلى الغائب : وعلى الصغير . وعلى الظالم ، واحتج القائلون باجبار الشريك على البيع مع شريكه بخبر روى فيه « لا ضرر ولا ضرار » وهذا خبر لم يصح قط إنما جاء مرسلا . أو من طريق فيها اسحق بن يحيى وهو مجهول ، ثم لو صح لكان حجة عليهم لأن أعظم الضرر والضرر هو الذي فعلوه من اجبارهم انسانا على بيع ماله بغير رضاه وبغير أن يوجب الله تعالى عليه ذلك ، وما أباح الله تعالى قط أن يراعى رضا أحد الشريكين باسقاط شريكه في ماله نفسه وهذا هو (١) الجور والظلم الصراح ، ولا فرق بين أن يجاب أحد الشريكين الى قوله لا بد أن يبيع شريكى معنى لا تستجزل الثمن في حصتي وبين أن يجاب الآخر الى قوله لا بد أن يمنع شريكى من بيع حصته لأن في ذلك ضررا على في حصتي وكلا الأمرين عدوان وظلم لكن الحق أن كليهما ممكن من حصته من شاء باع حصته ومن شاء أمسك حصته ، وقد وهوا في ذلك بما رويناه من طريق وكيع نا أبو بشر عن ابن

أن يجبر عن مجاهد أن نخلة كانت لانساف في حائط آخر فسأله أن يشتريها منه فأبى فقال رسول الله ﷺ : « لا ضرر في الاسلام » وهذا مرسل ثم لوصح لكان حجة عليهم لانا نقول لهم : نعم هذا منع من أن يجبر الآخر على الشراء من شريكه وهو لا يريد ذلك . أو على البيع منه أو من غيره وهو لا يريد ذلك ، فهذا ضرر ظاهر . وذكروا أيضا ما روينا عن طريق أبي داود وناسليمان بن داود العتكي ناحما داود اصل مولى أبي عينة قال : سمعت محمد بن علي يحدث عن سمرة بن جندب « أنه كانت له عضد من نخل في حائط رجل من الانصار قال : ومع الرجل أهله فكان سمرة يدخل الى نخله فيتأذى به فطلب اليه أن يبيعه أو يناقله فأبى فذكر ذلك للنبي ﷺ فطلب اليه النبي ﷺ أن يبيعه فأبى فطلب اليه أن يناقله فأبى قال : فيه له ولك كذا وكذا مرارغبه فيه فأبى فقال : أنت مضار فقال رسول الله ﷺ للانصارى : اذهب فاقلع نخله » .

قال أبو محمد : هذا منقطع لان محمد بن علي لاسماع له من سمرة ثم لوصح لكانوا مخالفين له في موضعين ، أحدهما أنهم لا يجبرون غير الشريك على البيع من جاره ولا على البيع معه ، وفي هذا الحديث خلاف ذلك ، والثاني قلع نخله وهم لا يقولون بهذا وبالله تعالى التوفيق .

١٥٤١ - مسألة - ولا يجوز بيع ما غنمه المسلمون من دار الحرب لاهل الذمة (١) لان رقيق ولا من غيره وهو قول عمر بن الخطاب على ما ذكرنا في كتاب الجهاد . ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن المغيرة بن مقسم عن أم موسى قالت : أتى علي بن أبي طالب بأنية مخوصة بالذهب من أنية العجم فاراد (٢) أن يكسرها ويقسمها بين المسلمين فقال ناس من الدهاقين : ان كسرت هذه كسرت ثمنها ونحن نغلي لك بها فقال علي : لم أكن لارد لكم ملكا نزع الله منكم فكسرها وقسمها بين الناس .

قال أبو محمد : هذا من الصغار وكل صغار فواجب حمله عليهم ، وأما الرقيق فقيه وجه آخر وهو أن الدعاء إلى الاسلام واجب بكل حال ، ومن الاسباب المعينة على الاسلام كون الكافر . والكافرة في ملك المسلم ، ومن الاسباب المبيدة عن الاسلام كونها معاند كافر يقوى بصائرهما في الكفر وبالله تعالى التوفيق .

١٥٤٢ - مسألة - ولا يحل بيع شيء ممن يوقن أنه يعصى الله به أو فيه وهو مفسوخ أبدا كبيع كل شيء ينبذ أو يعصر ممن يوقن أنه يعمل خيرا ، أو كبيع الدراهم الرديئة ممن يوقن أنه يدلس بها . وكبيع الثلبان ممن يوقن أنه يفسق بهم أو يخصيم . وكبيع المملوك

(١) في النسخة رقم ١٤ من أهل الذمة (٢) في النسخة رقم ١٤ وأراد

من يوقن أنه يسىء ملكته . أو كييع السلاح أو الخيل عن يوقن أنه يعدوبها (١) على المسلمين أو كييع الحرير عن يوقن أنه يلبسه وهكذا في كل شيء لقول الله تعالى: (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) والبيع الذى ذكرنا تعاون ظاهر على الاثم والعدوان بلا تطويل وفسخها تعاون على البر والتقوى؛ فان لم يوقن بشيء من ذلك فالبيع صحيح لانه لم يعن على اثم فان عصى المشتري الله تعالى بعد ذلك فعليه .
 رويناه من طريق وكيع ناسفان الثوري عن ابن جرير عن عطاء قال: لا تبعه من يجعله خمره
 ١٥٤٣ - مسألة من باع شيئا جزا فاعلم كيله او وزنه او زرعه او عدده ولم يعرف المشتري بذلك فهو جائز لا كراهية فيه لانه لم يأت عن هذا البيع نهى في نص اصلا ولا فيه غش ولا خديعة ، ومنع منه طاوس . ومالك واجازه ابو حنيفة ، والشافعى . وابو سليمان
 قال على : ولا فرق بين أن يعلم كيله . أو وزنه . أو زرعه . أو عدده ولا يعلمه المشتري وبين أن يعلم من نسج الثوب ولمن كان ومتى نسج وأين أصيب هذا البر وهذا التمر ولا يعلم المشتري شيئا (٢) من ذلك والمفرق بينهما غلطى وقائل بلا دليل . واحتجوا فى ذلك بما رويناه من طريق عبد الرزاق قال قال ابن المبارك عن الأوزاعي عن رسول الله ﷺ قال : لا يحل لرجل أن يبيع طعاما جزا فاعلم كيله حتى يعلم صاحبه وهذا منقطع فاحش الانقطاع ، ثم لوصح لكان حجة على المالكيين لأنهم لا يخصصون بهذا الحكم الطعام دون غيره وليس فى هذا المرسل إلا الطعام فقط ، فان قالوا : فسناعلى الطعام غير الطعام قلنا : فهلا قسم على الطعام غير الطعام فى المنع من بيعه حتى يقبض ؟ فان قالوا : لم يأت النص إلا فى الطعام قلنا : وليس فى هذا الخبر إلا الطعام فاما اتبعوا النصين معادون القياس وإما قيسوا عليهما جميعا وما عدا هذا فباطل متيقن فكيف والنص قد جاء بالنهى عن البيع فى كل ما اتبع قبل أن يقبض فالحقوه والله تعالى التوفيق •

١٥٤٤ - مسألة - وبيع الحيتان الكبار أو الصغار أو الاترج الكبار أو الصغار أو الدلاع أو الثياب أو الخشب أو الحيوان أو غير ذلك جزا فاحلال لا كراهية فيه ، ومنع مالك من ذلك فى الكبار من الحيتان والخشب ، وأجازه فى الصغار وهذا باطل لوجوه ، أولا انه خلاف (٣) القرآن فى قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا بيع حلال (٤) ولم يأت تفصيل بتحريمه ، والثانى انه فاسد اذ لم يجد الكبير (٥) الذى منع به من بيع الجذاف من الصغير الذى أباح به وهذا ردى . جدا لانه حرم وحلل ثم لم يبين ما الحرام فيجتنبه من بيعه وما الحلال فيأته ، والثالث انه

(١) فى النسخة رقم ١٤ هـ ما (٢) فى النسخة رقم ١٤ هـ بشيء (٣) فى النسخة رقم ١٤ هـ انه خالف (٤) فى النسخة رقم ١٤ هـ فهذا بيع فهو حلال (٥) فى النسخة رقم ١٤ هـ الكبير

لا كبير الا باضاقة الى ما هو اصغر منه ولا صغير الا باضاقة الى ما هو اكبر منه قال الشافعي
صغير جدا بالاضاقة الى الشولى وكبير جدا بالاضاقة الى السردين ، والمدارى كبار جدا
بالاضاقة الى السهام وصغار جدا بالاضاقة الى الصواري وهكذا فى كل شيء ، والرابع انهم
يزل عمل المسلمين فى عهد رسول الله ﷺ وبعده فى شرق الارض وغربها بيع الضياع
وفى النخل الكثير والشجر وغير ذلك بغير عدل لكن جذا فافا هو أحد من يميز ذلك هناك
ويمنعه ههنا وما نعلم له متعلقا أصلا ولا أحدا قاله قبله .

١٥٤٥ - مسألة - وبيع ألبان النساء جائز . وكذلك الشعور ، وبيع العذرة
والزبل للتزويل . وبيع البول للصباغ جائز ، وقد منع قوم من بيع كل هذا .

قال أبو محمد : لا خلاف فى أن للمرأة أن تحلب لبنها فى اناء ، وتعطيه لمن يسقيه صيا
وهذا تملك منه له ، وكل ما صح ملكه وانتقال الاملاك فيه حل بيعه لقول الله تعالى :
(وأحل الله البيع) الا ما جاء فيه نص بخلاف هذا ، وأما الشعور . والعذرة : والبول فكل
ذلك يطرح ولا يمنع منه أحد هذا عمل جميع أهل الارض ، فاذا تملك لأحد (١) جاز بيعه كما
ذكرنا . رويناه من طريق يحيى بن سعيد القطان عن عبد الملك العرزمى عن عطاء بن أبى رباح
لابأس بأن يستمتع بشعور الناس كان الناس يفعلونه .

١٥٤٦ - مسألة - وبيع النحل . ودود الحرير . والضب . والضبع جائز حسن
أما الضب . والضبع لخلال أكلهما كما ذكرنا قبل وصيد من الصيود ، وما جاز تملكه جاز
بيعه كما قدمنا ، وأما النحل . ودود الحرير فلهما منفعة ظاهرة وهما مملوكا كان في بيعهما جائز ،
ومنع أبو حنيفة من كل ذلك وما نعلم له حجة أصلا ولا أحد أسبقه الى المنع من بيع النحل .
ودود القز ، وأما ما عسل النحل فى غير خلايا ما لكها فهو لمن سبق اليه لأنه ليس بعضها ولا
متولدا منها كالبيض . والولد . واللبن . والصوف لكن كسب لها كصيد الجوارح
وهما غير النحل والجوارح فهو لمن سبق اليه ، وأما ما وضعت فى خلايا صاحبها فله لأنه لذلك
وضع الخلايا فاصار فيها فهو له (٢) وكذلك من وضع حباله للصيد أو قلة اللباء أو حظيرة
للسمك فكل ما وقع فى ذلك فهو له لأنه قد تملكه بوضع ما ذكرناه وبالله تعالى التوفيق .

١٥٤٧ - مسألة - وابتياح الحرير جائز وقال بالمنع منه بعض السلف كما
رويناه من طريق محمد بن المثني ناخص بن غياث عن ليث عن طاوس انه كره التجارة فى
الشابرى الرقيق . والحرير ولبسه ، وجاء فى ذلك ما رويناه من طريق ابن وهب نا معاوية
ابن صالح عن عبد الوهاب بن نخت عن أبى الزناد عن الأعرج عن أبى هريرة : « أن

(١) فى النسخة رقم ٤ ، فاذا تملك بالاخذ (٢) فى النسخة رقم ١٦ فله

رسول الله ﷺ قال : ان الله تبارك وتعالى حرم الخمر وثمنها وحرم الميتة وثمنها وحرم الحرير وثمنه ، وهذا فيه معاوية بن صالح (١) - وهو ضعيف - ولو صح لقننا به ، وقد صح عن النبي ﷺ انه قال في حلة الحرير التي كساها عمر : «لم أكسها لتلبسها الكثر لتبعتها» أو كلاما هذا معناه .

١٥٤٨ - مسألة - وابتداع ولد الزنا . والزانية حلال . رويانا من طريق محمد ابن المنني نا معتمر بن سليمان عن ليث عن مجاهد قال : ولد الزنا لا تبعه (٢) ولا تشتريه ولا تأكل كل ثمنه . قال علي : لاجحة في أحد دون رسول الله ﷺ وأحل الله البيع ، وقد أمر عليه الصلاة والسلام ببيع الأمة المحدودة في الزنا ثلاث مرات اذا زنت الرابعة .

١٥٤٩ - مسألة - وبيع جلود الميتات كلها حلال اذا دبغت ، وكذلك جلد الخنزير وأما شعره وعظمه فلا ، ولا يحل بيع عظام الميتة أصلا ، ومنع مالك من بيع جلودها وان دبغت وأباحه الشافعي . وأبو حنيفة ، وأباح مالك بيع صوف الميتة ومنع منه الشافعي .

برهان صحة قولنا قول رسول الله ﷺ : هلا أخذوا إهابها فدبغوه فانتفعوا به قالوا : يا رسول الله انها ميتة قال : انما حرم أكلها ، وقد ذكرناه باسناده في كتاب الطهارة من ديواننا هذا فافغى عن اعادته فأمر عليه السلام بان يتنفع بجلود الميتة بعد الدباغ وأخبر ان أكلها حرام والبيع منفعة بلا شك فهو داخل في التحليل وخارج عن التحريم اذ لم يفضل تحريمه قال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وأما الخنزير فحرام كله حاشا طهارة جلده بالدباغ فقط . ومن عجائب احتجاج المالكيين ههنا قولهم : ان الجلد يموت وكذلك الريش تسقيه الميتة ، وأما الصوف والشعر فلا يموت فلو عكس قولهم فقبل لهم : بل الجلود لا تموت وكذلك الريش وأما الصوف والشعر فتسقيه الميتة بأى شيء كانوا ينفصلون ، وهل هي الادعوى كدعوى ؟ رويانا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن حماد بن أبي سليمان لا بأس بريش الميتة وأباح الانتفاع بعظم الفيل وبيعه طاووس ، وابن سيرين . وعروة بن الزبير ومنع منه الشافعي وغيره والله تعالى التوفيق .

١٥٥٠ - مسألة - وبيع المكاتب قبل أن يؤدى شيئا من كتابته جائز وتبطل الكتابة بذلك فان أدى منها شيئا حرم بيع ما قبل منه ما أدى وجاز بيع ما قبل منه ما لم يؤد وبطلت الكتابة فيما بيع منه وبقي ما قبل منه ما أدى حرامثل أن يكون أدى عشر كتابته فان عشره حر ويحوز بيع تسعة أعشاره ، وهكذا في كل جزء كثر أو قل ، وهذا ما كان يختلف

(١) قال الحافظ الذهبي في ميزانه : وثقه أحمد وأبو زرعة وغيرهما ، وكان يحبى القطان يمتن ولا يرضاه وقال أبو حاتم : لا ينجح ، وكذا لم يخرج له البخاري ولينه ابن معين اه (٢) في النسخة رقم ١٦ لا تبعه

الناس فيه فقالت طائفة: المكاتب عبد مابقي عليه ولو درهم من كتابته أو أقل ويبيعه جائز مادام عبدًا وتتقض الكتابة بذلك ، والمكاتب عندهم معتق بصفة ، وهذا قول (١) أنى سليمان وأصحابنا ، وقالت طائفة : المكاتب عبد مابقي عليه من كتابته درهم أو أقل إلا أنه لا يخل ببيعه إلا أن يعجز وهو قول أنى حنيفة . ومالك : والشافعي ، وهذا قول ظاهر التناقض لأنه إن كان عبدًا فيبيعه جائز ما لم يأت نص بالمنع من بيعه ولا نص في ذلك ، وذهب قوم إلى أنه إن أدى ربع كتابته فهو حر وهو غريم يتبع بما (٢) بقي عليه منها . وروينا من طريق سعيد بن منصور نا هاشم نا المغيرة قال : سمعت ابراهيم . والشعبي يقولان : كان ابن مسعود يقول في المكاتب إذا أدى ربع قيمته (٣) فهو غريم لا يسترق وكان زيد بن ثابت يقول : هو عبد مابقي عليه درهم ، وقال علي بن أبي طالب : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ويرق منه بقدر مابقي ويرث بقدر ذلك ، ويحجب بقدر ذلك . ومن طريق سفيان بن عيينة عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الله بن مسعود عن عمه القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن جابر بن سمرة قال : قال عمر بن الخطاب : تكاتبون مكاتبين فأبهم ما أدى الشطر فلا رق عليه ، وروى عن ابن مسعود أيضًا إذا أدى الثلث فهو غريم . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن منصور ابن المعتمر عن ابراهيم نا يقال : إذا أدى المكاتب الربع فهو غريم . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء إذا بقي على المكاتب ربع كتابته وأدى سائر ما فهو غريم ولا يعود عبدًا . ومن طريق عبد الرزاق عن عكرمة بن عمار عن يحيى بن أنى كثير قال : قال ابن عباس : إذا بقي على المكاتب خمس أواق : أو خمس زود . أو خمسة أوسق فهو غريم ، وروى عنه أيضًا إذا أخذ الصك فهو غريم وبكل هذه الأقوال قالت طائفة من العلماء . قال علي : الحجة عند التنازع هو ما أمر الله تعالى بالرجوع إليه إن كنا مؤمنين من كتابه وسنة رسوله ﷺ . وروينا من طريق البخارى نا قتيبة نا الليث - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين « أخبرته أن بريرة جاءت تستعينها في كتابتها ولم تكن قصت منها شيئًا فقالت لها عائشة : ارجعى إلى أهلك فإن أحبوا أن أقضى عنك كتابتك ويكون ولاؤك لى فعلت فذكرت ذلك لبريرة لاهلها فابوا وقالوا : إن شأمت أن تحتسب عليك فلفعل ويكون لنا ولاؤك فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ : ابتاعى واغتفى فانما الولاء لمن أعتق ، (٤) » ومن طريق البخارى

(١) في النسخة رقم ١٤ وهو قول (٢) في النسخة رقم ١٦ وهو غريم لم يبيع بما (٣) في النسخة رقم ١٤ إذا أدى قيمته (٤) الحديث في صحيح البخارى ج ٣ ص ٣٠٢ باطل من هذا

ناخلاد بن يحيى ناعبد الواحد بن أيمن المكي عن أبيه قال : ودخلت على عائشة فقالت : دخلت على بريرة [وهي مكاتبه] (١) فقالت : يا أم المؤمنين اشتريني فإن أهلي يبيعوني فاعتقيني فقالت : نعم فقالت : ان أهلي لا يبيعوني حتى يشتروا ولائي فقالت : لا حاجة لي فيك فسمع ذلك النبي ﷺ وأبلغه فقال : ما شأن بريرة اشتريها فاعتقها ولا يشتروا ما شاءوا [قالت] فاشتريتها فاعتقتها ، وذكرت باقي الخبر ، فامر بيع بريرة وهي مكاتبه على تسع أواق في تسع سنين كل سنة أوقية أشهر من الشمس وإنهم لم تكن أدت بعد من كتابتها شيئا وإنها بيعت كذلك وإن أهلها عرضوها للبيع وهي مكاتبه بعلم النبي ﷺ لا تشكر ذلك عليهم بل أمر بشراؤها وعقها والولاء لمن أعتقها ، وهذا ما لا يخلص منه فليحوا (٢) عندها فقالت طائفة : إنها كانت عجزت وهذا كذب بحت مجرد ما روى قط أحد أنها كانت (٣) عجزت ولا جاء ذلك عنها (٤) في الخبر ، وأين العجز منها وهي في استقبال تسعة أعوام وعائشة بعد عند رسول الله ﷺ جائزة الأمر بتناع وتعق ولم تقم عند رسول الله ﷺ الا تسعة (٥) أعوام فقط واحتج بعضهم بقول الله تعالى : (أوفوا بالعقود) فقلنا : نعم وهو ما مور بالوفاء بالعقد وليس له قرضه لكن إذا خرج عن ملكه بطل عقده عن غيره لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) والعجب أن المحتجين بهذا يرون الرجوع في العتق في الوصية ولا يحتجون على أنفسهم بأوفوا بالعقود وليس إجماعا فان سفیان الثوري لا يرى (٦) الرجوع في العتق والوصية . وكلهم يحيز بيع العبد يقول له سيده : ان جاء أبي فأنت حر ، ويبطلون بيعه بهذا العقد ولا يحيزون له الرجوع في العقد بغير إخراجهم عن ملكه فظهر عظيم تناقضهم وفساد قولهم هـ فان ذكر ذكر الآثار التي جاءت والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم ، (٧) فانها كلها ساقطة ، أحدها من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهي صحيفة وكم خالفوا هذه الطريق إذا خالفت مذاهبهم ، والآخر من طريق عطاء بن السائب عن ابن عمرو بن العاصي ولا سماع له منه والحديث منقطع ، ثم لو صح لما كان فيهما الاتحيد انه عبد ما بقي عليه عشر مكاتبته أو عشر عشرها وخبر موضوع من طريق ابن عمر مكذوب فسقطت كلها هـ وأما إذا أدى شيئا من كتابته فلما رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن عيسى الدمشقي نايزيد بن هارون أنا حماد بن سلمة عن قتادة . وأيوب السخيتاني قال قتادة : عن خلاص عن علي بن أبي طالب ، وقال

(١) الزيادة من صحيح البخاري ج ٤ ص ٢٣ (٢) يقال بلغ الرجل بلوا أو تلبها أي أعيا (٣) لفظ كانت زائدة من النسخة رقم ١٦ (٤) لفظ عن زائدة من النسخة رقم ١٤ (٥) في النسخة رقم ١٦ الاسبعة وهو غلط لأن النبي صلى الله عليه وسلم خطبها وهي ابنة ست سنين ودخل عليها وهي ابنة تسع ومات عنها صلى الله عليه وسلم وهي ابنة ثمانية عشر عاما (٦) في النسخة رقم ١٤ سفیان الثوري يرى (٧) في النسخة رقم ١٦ هي

أيوب عن عكرمة عن ابن عباس ثم اتفق على . وابن عباس كلاهما عن النبي ﷺ أنه قال : « المسكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ويقام عليه الحد بقدر ما اعتق منه ويورث بقدر ما اعتق منه » .

قال على : وهذا السناد في غاية الصحة وما نعلم أحدا عابه إلا بأنه قد أرسله بعض الناس فكان هذا عجبا ! لأن المعترضين بهذا يقولون : إن المرسل أقوى من المسند أو مثله فالآن صار إرسال من أرسل يبطل ويبطل به الاستناد بمن أسنده وما يسلك في دينه هذه الطريق إلا من لا دين له ولا حياء . ونعوذ بالله من الخذلان .

١٥٥١ مسألة ويبع المدبر والمديرة حلالا لغير ضرورة ولغير دين لا كراهة في شيء من ذلك ويبطل التدبير بالبيع كما تبطل الوصية ببيع الموصى بعته ولا فرق ، وهو قول الشافعي وأبي سليمان ، وقال أحمد : يباع المدبر كالفن لا يتابع المدبرة وهذا تفريق لا برهان على صحته ، وقال مالك : لا يباع المدبر ولا المدبرة إلا في الدين فقط فإن كان الدين قبل التدبير يباع فيه في حياة سيدهما وإن كان الدين بعد التدبير لم يباع فيه في حياة المدبر ويباع فيه بعد موته ، فإن لم يحمل الثلث المدبر ولادين هنالك اعتق منه ما يحمل الثلث ورق سائرته قال : فإن بيع في الحياة بغير دين فاعتقه الذي اشتراه نفذ البيع وجاز ، وهذه (١) أقوال في غاية التناقض ، ولأن كان يبعه حراما فما يحمل يبعه (٢) لا في دين ولا في غيره اعتق أولم يعتق كالاتباع أم الولد ولا ينفذ بيعها وإن أعتقت ولأن كان يبعه حلالا فما يحرم (٣) متى شاء سيده يبعه ، وما نعلم لهم في هذا التقسيم حجة لا من نص . ولا من رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وقال أبو حنيفة : لا يباع المدبر إلا في دين ولا في غير دين إلا في الحياة ولا بعد الموت وهو من الثلث فإن لم يحمله الثلث استسعى في ثلثي قيمته (٤) ، وقال زفر : هو من رأس المال كأمر الولد وما نعلم لهم حجة أصلا ولا متعلق لهم في قول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) أما المالكيون فاجازوا يبعه في مواضع قد ذكرناها فلم يفوا بالعقود ، وأما الحنفيون فاستسعوه في ثلثي قيمته فلم يفوا بالعقود *

قال أبو محمد : واحتجوا بأشياء نذكرها إن شاء الله تعالى . منها خبر رواه عبد الباقي بن قانع عن موسى بن زكريا عن علي بن حرب عن عمرو بن عبد الجبار ثقة (٥) عن عمه عبيدة بن حسان عن أيوب عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم « المدبر لا يباع ولا يشتري وهو حر من الثلث ، وهذا خبر موضوع لأن عبد الباقي أوى

(١) في النسخة رقم ١٦ فيه (٢) لفظ يبعه زيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) في النسخة رقم ١٤ فلا يجره (٤) في النسخة رقم ١٤ في باقي قيمته والذي واحد (٥) لفظ ثقة زيادة من النسخة رقم ١٦

كل بلية وقد ترك حديثه اذ ظهر فيه البلاء ، ثم سائر من رواه الى أيوب ظلمات بعضها فوق بعض كلهم مجحولون ، وعمرو بن عبد الجبار ان كان هو السنجاري فهو ضعيف وان كان غيره فهو مجحول ، ثم لو صح لكان المالكيون قد خالفوه وقد أجاز الحنفزيون بيع المدبر في بعض الأحوال وهو أنهم قالوا في عديد اثنين دبره أحدهما ثم اعتق الآخر نصيبه : فان على الذى دبر نصيبه أن يضم قيمة نصيب صاحبه الذى اعتق حصته وهذا بيع المدبر فقد خالفوا هذا الخبر الموضوع مع احتجاجهم به ، وان العجب ليكثر من برد حديث بيع المكاتب . وحديث المصراة . وحديث النبی عن بيع الكلب مع حجة أسانيدها وانتشارها ثم يحتاج بهذه الكذبة ، وذكر واما رويانا من طريق أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين : ان رسول الله ﷺ باع خدمة المدبر ، وهذا مرسل ولا حجة في مرسل ، ثم لو صح لكان حجة على الحنفيين والمالكين لأنهم لا يرون بيع خدمة المدبر ماله ثم غير ما ذكرنا *

واحتجوا برواية عن نعيم بن حماد عن ابن المبارك عن ابن جريج عن ابى الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في أولاد المدبرة : اذا مات سيدها ما نراهم الا احرار او ولدها كذلك منها فكانه عضو منها * ومن طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن ابن شهاب . وريعة قال جميعا : ان عائشة أم المؤمنين باعت مدبرة لها في الأعراب فأخبر بذلك عمر فبعث في طلب الجارية فلم يجدها فأرسل الى عائشة فأخذ الثمن فاشتري به جارية فجعلها مكانها على تديرها * ومن طريق وكيع ناخذ بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر أنه كره بيع المدبر * هذا كل ما موهوا به عن الصحابة رضى الله عنهم وكله لا حجة لهم فيه *

أما خبر عمر فساقط لأن الزهرى . وريعة لم يولدا الا بعد موت عمر بخمس وثلاثين سنة وزيادة فهو منقطع وأيضا فقيه عبد الجبار بن عمرو وهو ضعيف ، ثم لو صح لكان هذا عليهم لاهم (١) لوجوه ، أولها ان المؤمنين قد خالفته في ذلك فليس قوله حجة عليها ولا أولى من قولها وهذا تنازع فالواجب عند التنازع الرد الى القرآن . والسنة وهما يبيحان بيع المدبر ، والثاني أنهم قد خالفوه لأن فيه انه قد أخذ الثمن فابتاع به جارية فجعلها مدبرة مكانها ويعين الله أمير المؤمنين من هذا الحكم الفاسد الظاهر العوار اذ يحرم بيع مملوك من أجل مملوك أخرى بيعت لا يحمل بيعها ، ويلزم على هذا من باع حراً أن يبتاع بالثمن عبداً فيعتقه مكانه وهذا خلاف قول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) وكيف ان ذهب الثمن أو لم توجد به رقبة أو وجدت به رقاب أو وجدت المبيعة بعد ان جعلت بهذه الأخرى مدبرة مكانها ولعل هذه تموت مملوك فكيف (٢)

العمل أولعلها تعيش وتموت المبيعة مملوكة فكيف العمل في هذا التخليط حاشا لله من هذا فبطل تعلقهم بقول عمر ه . وأما خبر جابر فلا متعلق لهم فيه أصلا وانما هو تمويه منهم مجرد لأنه ليس فيه المنع من بيع المدبرة أصلا وانما فيه حكم ولدها ان عتقت هي فقط ولو كان لهم حياة مامو هو في الدين بمثل هذا فكيف وقد جاء عن جابر خلاف قولهم كما روينا من طريق ابن وهب عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر انه كان يقول : ولد المدبرة بمنزلتها يرقون برقبها ويعتقون بعنتها ، وذكر ابن وهب عن رجال (١) من أهل العلم عن عثمان ابن عفان . وعلي بن أبي طالب . وزيد بن ثابت . وجابر بن عبد الله . وغيرهم مثل قول ابن عمر فهذا جابر يرى أرقاق المدبرة ، فان قيل : هذا مرسل قلنا : بالمرسل احتججتم علينا بنحوه أو فلا تحتجوا به ه . وأما حديث ابن عمر فانما فيه الكراهة فقط ، وقد صح عن ابن عمر يان جواز بيع المدبرة كما روينا بأصح سند من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول : لا يطاء الرجل وليدة الا وليدة ان شاء باعها . وان شاء وهبها . وان شاء صنع بها ماشاء ه . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن نافع عن ابن عمر أنه دبر جاريتين له فكان يطؤهما حتى ولدت احدهما فهذا نص جلي من ابن عمر على جواز (٢) بيع المدبرة ، فان ادعوا اجماعا على جواز وطئها كذبوا الماروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أنه كان يكره أن يطاء الرجل مدبرته قال معمر : قللت له : لم تكرهه ؟ فقال : لقول عمر : لا تقربها وفيها شرط لأحد ، فظهر فساد ما تعلقوا به عن الصحابة رضي الله عنهم وانه (٣) ليس لهم حجة في شيء جاء عنهم ، وهو من طريق النظر بان قالوا : لما فرق بين اسم المدبر واسم الموصى بعنته وجب أن يفرق بين حكميهما ه .

قال أبو محمد : وهذا باطل لأنه دعوى بلا برهان . وليس كل اسمين اختلفا وجب أن يختلف معناهما وحكمهما اذا وجد في اللغة متفق المعنى فان المحرر . والمعتق اسمان مختلفان ومعناهما واحد ، والزكاة . والصدقة كذلك . والزواج . والنكاح كذلك ، وهذا كثير جدا ، وحتى لو صح لهم هذا الحكم الفاسد لكان الواجب اذا جاء فيهما نص ان يوقف عنده ، وأيضا فليس في اختلاف الاسمين ما يوجب ان يباع أحدهما ولا يباع الآخر وقد اختلف اسم الفرس . والعبد وكلاهما يباع ه .

قال علي : فلم يبق لهم متعلق أصلا ، ومن البرهان على جواز بيع المدبر . والمدبرة قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فصح أن يبيع كل ممتلك جائز الا ما فصل لنا تحريم بيعه ولم يفصل لنا تحريم بيع المدبر . والمدبرة

(١) في النسخة رقم ١٦ عن رجل (٢) في النسخة رقم ١٦ عمر يجل جواز (٣) في النسخة رقم ١٦ وانهم

فبيعهما حلال . ومن السنة ما روي بنما من طريق وكيع أناسفان الثوري . واستماعيل بن أبي خالد كلاهما عن سلمة بن كهيل عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله « أن رسول الله ﷺ باع المدبر » . ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : دبر رجل من الأنصار غلاما له لم يكن له مال غيره فقال رسول الله ﷺ : « من يبتاعه مني فاشتراه رجل من بني عدى بن كعب » قال جابر : غلاما قبطيا مات عام أول في أمار قاتن الزبير . وروينا أيضا من طريق الليث . وأيوب عن أبي الزبير أنه سمعه من جابر ، فهذا أثر مشهور مقطوع بصحته بنقل التواتر وأمر كان بحضرة الصحابة رضي الله عنهم كاهم مسلم راض فلو ادعى المسلم ههنا الإجماع لما أبعد لا كدعائهم الكاذبة . فقال بعض أهل الكذب : يبيع في دين والا فلا . ويوجه بيع قتلنا : كذبتم وأنفكتم وإنما يبيع لانه لم يكن للمدبره مال غيره فلهذا باعه النبي ﷺ ، وأمالو كان له مال غيره فبيعه باع لا واجب كسائر من تملك ، ومن طريق النظر (١) أنه صح الإجماع على جواز بيع المدبر قبل أن يدبر فمن منع منه بعد أن يدبر فقد أبطل وادعى مالا برهان له . ومن طريق القياس الذي لو صح القياس لم يكن شيء أصح من هذا وهو أن المعتق بصفة لا يدري أيدركها المعتق بها أم لا والموصى بعقته لا يختلفون في جوازيه قبل مجيء تلك الصفة والمدبر موصى بعقته كلاهما من الثلث فواجب أن صح القياس أن يباع المدبر كإيبيع الآخرين ولكن لا النصوص يتبعون ولا القياس يحسنون . ومن صح عنه يبيع المدبر ما روي (٢) من طريق عبد الرزاق عن سفیان بن عيينة عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن جدته عمرة بنت عبد الرحمن أن عائشة أم المؤمنين . باعت مدبرة لها . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن عمر بن عبد العزيز . ومحمد بن سيرين قال جميعا : المدبر وصية . وبه إلى معمر عن عبد الله بن طاوس قال : سألتني محمد بن المنكدر عن المدبر كيف كان قول أبي فيه أبيه صاحبه ؟ قلت : كان أبي يقول : يبيعه إن احتاج إليه فقال ابن المنكدر : وإن لم يحتج . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار قال : كان طاوس لا يرى بأسا أن يعود الرجل في عتاقته قال عمرو . يعني التدبير . ومن طريق سفیان بن عيينة عن ابن أبي نجیح عن مجاهد قال : المدبر وصية يرجع فيه إذا شاء . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت عطاء يقول : يعاد في المدبر وفي كل وصية . وقدرينا عن ابن سيرين . وعطاء كراهية يبيع المدبر . وعن الشعبي يبيعه الجري . ويرع عنه الورع .

(١) في النسخة رقم ١٦ . وأما من طريق النظر (٢) في النسخة رقم ١٦ . كإروينا

قال ابو محمد : بل يبيعه المورع اقتداء برسول الله ﷺ ويقف عنه الجاهل وتالله ما تخاف تبعة من الله تعالى في أمر لم يفصل لنا تحريمه في كتابه ولا في سنة رسوله ﷺ بل تخاف التبعة منه عز وجل في تحريمنا ما لم يفصل لنا تحريمه أو في توقفتنا فيه خوف أن يكون حراما ونعوذ بالله تعالى من هذا قال تعالى : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما) وبيع المدير بما قضى به رسول الله ﷺ فمن كان مؤمنا فلا يجد في نفسه حرجا مما قضى فيه وبالله تعالى التوفيق .

١٥٥٢ مسألة وبيع ولد المدبرة من غير سيدها حلت به قبل التدبير أو بعده حلال ، وبيع ما ولدت المكاتبه قبل أن تكاتب وبعد أن كوتبت ما لم تؤد شيئا من كتابتها حلال ، وبيع ولداً الم ولد من غير سيده قبل أن تكون أم ولد حلال هذا كله لا خلاف في شيء منه إلا ما حملت به المدبرة بعد التدبير ، وأما ما ولدت أم الولد من غير سيدها بعد أن صارت أم ولد لحرام يبيعه وحكمه حكم أمه وسنذكر أن شاء الله تعالى حكم ما حملت به المكاتبه بعد أن تؤد شيئا من كتابتها في كتاب المكاتب من ديواننا هذا إن شاء الله تعالى ولا حول ولا قوة إلا بالله عز وجل .

برهان صحة قولنا في ولد المدبرة التي تحمل به بعد التدبير هو أنه ولد أمة جائز بيعها فهو عبد لأن ولد الأمة عبد ، وروينا مثل قولنا هذا عن عبد الرزاق عن معمر أخبرني من سمع عكرمة يقول : أولاد المدبرة لا عتق لهم . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج : وابن عينة قال ابن جريج : عن عمرو بن دينار . وعطاء كلاهما عن أبي الشعثاء ، وقال ابن عينة عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء قال : أولاد المدبرة عبيد ، وأما ما حملت به ثم أدر كها العتق قبل أن تضعه فهو حر معها ما لم يستثنه السيد لما ذكرنا قبل من أنه وإن كان غيرا فهو تبع لها . واحتج المخالفون على القول بأن ولد المدبرة بمنزلة أمهم بأنه قد صح عن عثمان . وجابر . وابن عمر ، وروى عن علي . وابن عباس . وزياد ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف .

قال ابو محمد : لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ وقد ذكرنا خلافهم لطوائف من الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف كالذي صح عن عثمان . وصيب . وتميم الداري من أن البيع لدار واشترط سكنها مدة عمر البائع وذلك بحضرة الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف ، وغير ذلك كثير جدا ، وأما ولد أم الولد قبل أن تكون أم ولد فلا خلاف فيه ، وأما ما حملت به بعد أن تكون أم ولد فلا يحل بيعهم لأنها حرام بيعا وهو إذا حملت به بعضها لحرام يبيعه وما حرم يبيعه يقين فلا يحل بعد ذلك إلا بنص ولا نص في

جواز بيعه بعدمفارقته لها * فان ذكروا كل ذات رحم فولدها بمنزلتها فهو ليس عن رسول الله ﷺ فلاحجة فيه ، ثم هم أول مخالف لهذا في ولدا المعتقة بصفة ، وولدا المعتقة الى أجل وبالله تعالى التوفيق *

١٥٥٣ مسألة وبيع المعتق الى أجل أو بصفة حلال مالم يجب له العتق بحول تلك الصفة كمن قال لعهده : أنت حر غدا فله بيعه مالم يصبح الغد أو كمن قال له : أنت حر اذا أفاق مريض فله بيعه مالم ينفق مريضه لانه عبد مالم يستحق العتق وهو قول الشافعي . وأبي حنيفة . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال مالك : كذلك في المعتق بصفة يمكن أن تكون ويمكن أن لا تكون ولم يقله في المعتق الى أجل ، واحتج بأنه لا بد أن يكون قفلنا : نعم فكان ماذا ؟ إلا أنه حتى الآن لم يكن بعد ولا دليل لهم على هذا الفرق أصلا وانما هو دعوى واحتجاج لقولهم بقولهم *

١٥٥٤ مسألة وجاز لمن أتى السوق من أهله أو من غير أهله أن يبيع سلعته بأقل من سعرها في السوق بأكثر ولا اعتراض لاهل السوق عليه في ذلك ولا للسلطان ، وقال المالكيون : ليس له أن يبيع بأقل من سعرها ويمنع من ذلك وله أن يبيع بأكثر * قال علي : وهذا عجب جدا أن يمنعوه من الترخيص على المسلمين ويبيحون له الغيلة ان هذا لعجب (١) وما نعلم قولهم هذا عن أحد قبل مالك ، ثم زادوا في العجب واحتجوا بالذي روينا من طريق مالك عن يونس بن يوسف عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب بن أبي بلتعة وهو يبيع زبيبا له بالسوق فقال له عمر : اما أن تزيد في السعر واما أن ترفع عن سوقنا *

قال علي : هذا لاحجة لهم فيه لوجه ، أحدها انه لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، والثاني انهم كقصة خالفوا فيها عمر (٢) كاجباره بنى عم على النفقة على ابن عمهم . وكعتقه كل ذي رحم محرمة اذا ملك وغير ذلك ، والثالث انه لا يصح عن عمر لأن سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر الا نعيه النعمان بن مقرن فقط ، والرابع انه لو صح لكانوا قد أخطئوا فيه على عرفنا ولوه بما لا يجوز وانما أراد عمر بذلك لو صح عنه بقوله اما أن تزيد في السعر يريد أن تبيع من المكاييل أكثر مما تبيع هذا الثمن وهذا خلاف قولهم هذا الذي لا يجوز أن يظن بعمر غيره فكيف وقد جاء عن عمر مينا كما (٣) روينا هذا الخبر عنه من طريق (٤) عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : وجد عمر حاطب بن أبي بلتعة يبيع الزبيب بالمدينة فقال : كيف تبيع يا حاطب ؟ فقال مدين فقال عمر : تبتاعون بأبوابنا وافئتنا

(١) في النسخة رقم ١٦ لعجب (٢) في النسخة رقم ١٤ خالفوها المر (٣) لفظ كما سقط من النسخة رقم ١٤

(٤) في النسخة رقم ١٦ هذا الخبر عن عبد الرزاق

وأسواقنا تقطعون في رقابنا ثم تبعون كيف شئتم بيع صاعوا الا فلا تبع في أسواقنا والا فسيبوا في الأرض ثم اجلبوا ثم بيعوا كيف شئتم ، فهذا خبر عمر مع حاطب في الزيب كما يجب أن يظن بعمر ، فان قالوا : في هذا ضرر على أهل السوق قلنا : هذا باطل بل في قولكم أتم الضرر على أهل البلد كلهم . وعلى المساكين . وعلى هذا المحسن الى الناس ولا ضرر في ذلك على أهل السوق لانهم ان شاءوا أن يرخصوا كما فعل هذا فليفعلوا والا فهم أملاك بأموالهم كما هذا أملاك بماله ، والحجة القاطعة في هذا قول الله تعالى : (الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقوله تعالى : (وأحل الله البيع) *

١٥٥٥ مسألة ومن ابتاع سلعة في السوق فلا يحل أن يحكم عليه بأن يشر كعقوبتها أهل تلك السوق وهي لمشتريها خاصة وهو قول الناس ، وقال المالكيون : يجبر على أن يشر كره فيها وما نعلم احدا قاله غيرهم وهو ظلم ظاهر ويطله قول الله تعالى : (الا ان تكون تجارة عن تراض منكم) فلم يتراض البائع الا مع هذا المتبايع لا مع غيره فالحكم به لغيره أكل مال بالباطل بلا دليل أصلا وبالله تعالى التوفيق ، بل قد جاء عن عمر الحكم على أهل السوق به ذاني غيرهم لاهم كماروينان طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد الانصاري عن مسلم بن جندب قال : قدم المدينة طعام فخرج أهل السوق اليه فابتاعوه فقال لهم عمر : أفى سوقنا (١) هذا تتجرون ؟ أشركوا الناس أو اخرجوا فاشترى اثم اتروا فبيعوا * قال علي : وهذا الذي حكم به المالكيون أعظم الضرر على المسلمين لأن أهل الصناعة من السوق يتواطون على إماتة السلعة التي يبيعها الجالب أو المضطر ويتفقون على أن لا يزيدوا فيها ويتركوا واحدا منهم يسومه حتى يترك المضطر على حكمه ثم يقتسمونها بينهم وهذا واجب منعهم منه لانه غش وقد قال رسول الله ﷺ : « ليس من امن غشنا » *

١٥٥٦ مسألة ولا يجوز البيع بالبراءة من كل عيب ولا على أن لا يقوم على عيب والبيع هكذا فاسد مفسوخ أبدا ؛ وذهب أبو حنيفة الى جواز البيع بالبراءة ولم ير للدشترى القيام بعيب أصلا علمه البائع أولم يعلمه ، وذهب سفيان . والحسن بن حي . وأبو سليمان الى أنه لا يبرأ بشيء من ذلك (٢) من العيوب علمه البائع أولم يعلمه ، وذهب الشافعي الى أنه لا يبرأ بذلك من شيء من العيوب الا في الحيوان خاصة فانه يبرأ به مما لم يعلم من عيوب الحيوان المبيع ولا يبرأ مما علمه من عيوبه فكتمه ، ولما لك ثلاثة أقوال . أحدها وهو الذي ذكرنا انه المجتهد عليه عندهم وهو مثل قول الشافعي حرا حرا فافا وهو قوله في الموطن ، والثاني انه لا يبرأ بذلك الا في الرقيق خاصة فيرا مما لم يعلم ولا يبرأ مما علم

(١) في النسخة رقم ١٦ في زماننا (٢) في النسخة رقم ١٤ لا يبرأ بذلك من شيء

فكتم ، وانما في سائر الحيوان وغير الحيوان فلا يبرأ به من عيب أصلا ، والثالث وهو الذى رجح اليه وهوانه لا ينتفع بالبراءة الا في ثلاثة أشياء فقط وهو بيع السلطان للمغرم أو على مفلس ، والثانى العيب الخفيف خاصة فى الرقيق خاصة لكل أحد ، والثالث فيما يصيب الرقيق فى عهدة الثلاث خاصة * وذهب بعض المتقدمين منهم عطاء . وشريح الى أنه لا يبرأ أحد وان باع بالبراءة الا من عيب يئنه ووضع يده عليه فأما القول بوضع اليد فروناه عن شريح وصح عن عطاء . وروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السختياني عن أبي عثمان النهدي قال : ما رأيتهم يحجزون من الداء الا ما يئنه ووضع يده عليه * قال أبو محمد : ولو وجدنا الخفيفون . والمالكيون مثل هذا لطاروا به كل مطار لان أبا عثمان ادرك جميع الصحابة أو لهم عن آخرهم وأدرك رسول الله ﷺ الا انه لم يلقه فلو وجدوا مثل هذا فيما يتقدمونه لقالوا : انما ذكر ذلك عن الصحابة وهذا اجماع *

قال على : وأما نحن فلا نقطع بالظنون ولا ندرى لوضع اليد معنى ومثل هذا لا يؤخذ الا عن رسول الله ﷺ لا عن غيره وبالله تعالى التوفيق * وأما قول الشافعى فانه لم له حجة إلا انه قلده ماروينا عن عثمان (١) من طريق مالك عن ابن سعيد الانصارى عن سالم بن عبد الله قال : ان أبا باع غلامه بالبراءة فخاصمه المشتري الى عثمان وقال : باعنى عبدا وبه داء لم يسمه لى فقال ابن عمر : بعته بالبراءة فقضى عثمان على ابن عمر بأن يحلف لقد باعه الغلام وبه داء يعلمه فأبى ابن عمر من أن يحلف وارجع العبد *

قال أبو محمد : وهذا عجب جدا اذ قلده عثمان ولم يقلده (٢) ابن عمر جواز البيع بالبراءة فى الرقيق ، والشافعى أشد الناس انكارا للتقليد ، ثم عجب آخر كيف قلده عثمان فيما لم يقلده عثمان قط ولا صح عنه ولم يقلده فى هذا الخبر نفسه فى قضائه على ابن عمر بالنسكول وهو صحيح عنه ان هذا هو عين العجب * واحتج لترجيحه رأى عثمان بان الحيوان لا يكاد يخلو من عيب باطن وأنه يتغذى بالصحة والسقم فقلنا : فكان ماذا ؟ ومن أين وجب بهذا أن ينتفع بالبراءة فيه مما لم يعلمه من العيوب ولا ينفعه مما علم فكتم ؟ ان هذا لعجب فوجب رفض هذا القول لثعربه من الدلائل ، وأيضا فان عثمان رضى الله عنه لم يقل : إن الحكم بما حكم به انما هو فى الحيوان دون ما سواه فمن أين خرج له تخصيص الحيوان بذلك ؟ فان قالوا : انما حكم بذلك فى عبد قلنا : فلا تعدوا بذلك العبيد أو الرقيق . فان قالوا : قسنا الحيوان على العبد قلنا : ولم لم تقيسوا جميع المبيعات على العبد ؟ فخلصوا على خيال القياس وعلى مخالفة عثمان . وابن عمر فكيف وقد روينا هذا الخبر من طريق سعيد

(١) سقط جملة عن عثمان من النسخة رقم ١٦ (٢) فى النسخة رقم ١٤ اذ قلده واعثان ولم يقلده الخ واول الجمع

ابن منصور ناهشيم أن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أنه باع سلعة كانت له بالبراءة ثم ذكر الخبر بتامه وقضى عثمان عليه باليمين أنه ما باعه وبه دام يعله (١) فكره ابن عمر البين وارتجع السلعة ، فهذا عموم لكل مبيع واسناده متصل سالم عن يمه وما نعلم لهم سلفاني تفرقة هم هذا من الصحابة أصلا وما أقوال مالك فشديدة الاضطراب أول ذلك (٢) انه حكى عن أحدها - وهو الموافق لقول الشافعي - انه الأمر المجتمع عليه عندهم وهذا اللفظ عند مقلديه من الحنابلة التي لا يجوز خلافها وفي هذا عجبان عجيبان ، أحدهما أنه روى عن عثمان . وابن عمر خلاف هذا الأمر المجتمع عليه وما علمنا (٣) اجماعا يخرج منه عثمان . وابن عمر ، والثاني أنه رجع مالك نفسه عن هذا القول الذي ذكره أنه المجتمع عليه عندهم فلئن كان الأمر المجتمع عليه عندهم بالمدينة حجة لا يجوز خلافها فكيف استجاز مالك أن يخالف المجتمع عليه بالمدينة وهو الحق ؟ فلقد خالف الحق وتركه كما بد أن عليه ؛ وإن كان الأمر المجتمع عليه عندهم بالمدينة ليس حجة ولا يلزم اتباعه فبأهلهم يغرون الضعفاء . به ويحتجون به في رد السنن اما هذا عجب ! فان قالوا : لم يرجع مالك عنه الا لخلاف وجده هناك قتلنا (٤) : فقد جاز الوهم عليه في دعوى الاجماع ووجد الخلاف بعد ذلك فلا تنكروا مثل هذا في سائر ما ذكر فيه انه الأمر المجتمع عليه ولا تنكروا وجود الخلاف (٥) فيه وهذا ما لا يختص لهم منه الا أن هذا القول قدينا في ابطالنا قول الشافعي بطلانه وبالله تعالى تأييد . وأما قوله الثاني في تخصيصه الرقيق خاصة فاندري له متعلقا أصلا من قرآن ولا من سنة ولا من رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى . ولعل قائل يقول : انه قد علم عثمان قتلنا : وما بال تقليد عثمان دون تقليد ابن عمر وكلاهما صاحب . وأيضا فاقول عثمان لان عثمان لم يقل : ان هذا الحكم انما هو في الرقيق خاصة وقد خالفه في قضائه بالنكول فما حصل الا على خلاف عثمان . وابن عمر فيطل هذا القول أيضا لتعريضه عن الأدلة جملة . وأما قوله الثالث الذي رجع اليه فاشدها فسادا لانه لا متعلق له بقول أحد نعله لاصحاب . ولا تابع . ولا قياس . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا رأى له وجه . ثم تخصيصه البيع على المفسل عجب وعدة اثلاث كذلك ثم تخصيصه بالعيب الخفيف وهو لم يبين ما الخفيف من اثمبل فحصل مقلدوه في أصاليل لا يحكمون بها في دين الله تعالى الا بالظن فسقطت هذه الأقوال كلها وبالله تعالى التوفيق هـ وأما قول أبي حنيفة فانه قالوا : قد صرح الاجماع المتيقن على أنه اذا باع وبريء من عيب سماه فانه يبرأ منه ولا فرق بين تفصيله عيبا عيبا

(١) في نسخة رقم ١٤ علمه (٢) في نسخة رقم ١٤ أولها (٣) في نسخة رقم ١٦ وما نعلم (٤) في نسخة رقم

١٤ قتلنا (٥) في نسخة رقم ١٦ الاختلاف

وبين اجماله العيوب وقالوا : قد روى قولنا عن بعض الصحابة كما ذكرنا عن ابن عمر .
وزيد بن ثابت ولعلمهم يحتاجون بالمسلمين عند شروطهم .

قال أبو محمد : ما نعلم لهم شغباً غير هذا فاما المسلمون عند شروطهم فقد قدمنا أنه باطل لا يصح وأنه لو صح لم يكن لهم فيه حجة لأن شروط المسلمين ليست إلا الشروط التي نص الله تعالى على إباحتها ورسوله ﷺ لا شروطاً لم يحبها الله تعالى ولا رسوله عليه السلام وقد قال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل » وأما الرواية عن بعض الصحابة فقد اختلفوا ولا حجة في قول بعضهم دون بعض ، وأما قولهم : لا فرق بين تفصيل العيوب وبين اجمالها فكذبوا بل بينهما أعظم الفرق لأنه إذا سمي العيب ووقف عليه فقد صدق وبرى منه وإذا أجل العيوب فقد كذب يمين لأن العيوب تتضاد فصارت صفقة انعقدت على الكذب فهي مفسوخة وكيف لا يكون فرق بين صفقة صدق وصفقة كذب ، وأما الصحابة فقد اختلفوا ولا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ فبطل هذا القول أيضاً لثبوت الأدلة .

قال أبو محمد : فلذلك الآن البرهان على صحة قولنا بحول الله تعالى وقوته وهو أن من باع بشرط أن لا يقيم عليه بيع ان وجد فهو بيع فاسد باطل لأنه انعقد على شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ولأنه غش والغش محرم قال عليه السلام : « من غشنا فليس منا » وقال عليه السلام : « الدين النصيحة لله ولرسوله ولكتاباه ولأئمة المسلمين وعامتهم » ومن باع بالبراءة من العيوب فلا يخلو من أن يكون أراد بذلك أن لا يقيم عليه بيع ان وجد وأنه برىء منه فقد ذكرنا أن البيع هكذا باطل أو يكون أراد فيه كل عيب فهذا باطل يمين لأن الخي عيب وهي من حر والفالج عيب وهو من برد وهما متضادان وكل بيع انعقد على الكذب والباطل فهو باطل لأنه انعقد على أنه لا صحة له إلا بصحة ما لا صحة له فلا صحة له ، ولا فرق في هذا الوجه بين أن يسمى العيوب كلها أو بعضها ولا يسميها لأنه إنما سمي عيباً واحداً فأكثروا كذب فيه فالصفقة باطل لان انعقادها على الباطل وعلى أن به ما ليس فيه وأنه على ذلك يشتره فاذا ليس به ذلك العيب فلا شرائه فيه . وهذا في غاية الوضوح والله تعالى التوفيق : فان باع وسكت ولم يبرأ من عيب أصلاً ولا شرط سلامة فهو بيع صحيح ان وجد العيب (١) فالحيار لو اجمده فرد أو امسك والا فالبيع لازم والله تعالى التوفيق .

١٥٥٧ مسألة وبيع المصاحف جائز وكذلك جميع كتب العلوم عربياً وعجمياً

لان الذي يباع انما هو الرق أو الكاغد أو القرطاس والمداد والاديم ان كانت مجلدة وحلية (١) ان كانت عليها فقط ، وأما العلم فلا يباع لانه ليس جسما وهو قول أبي حنيفة . ومالك ، والشافعي . وأبي سليمان . وروينا من طريق سعيد ، منصور ناخذ بن عبد الله - هو الطحان - عن سعيد بن إياس الجريري عن عبد الله بن شقيق قال : كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون بيع المصاحف . وتعليم الصبيان بالأرض بعظمون ذلك . ومن طريق وكيع نا سفیان الثوري عن سالم بن عجّلان - هو الأفتس - عن سعيد بن جبیر قال : قال ابن عمر : ووددت اني قدر أيت أن (٢) الأیدی تقطع في بيع المصاحف . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا همام بن يحيى نا قتادة عن زرارة بن أوفى الحرشي عن مطرف ابن مالك قال : شهدت فتح تستر مع أبي موسى الأشعري فأصننا دنانيل بالسوس ومعه ربة فيها كتاب ومعنا أجبر نصراني فقال : تبيعوني (٣) هذه الربة وما فيها ؟ قالوا : ان كان فيها ذهب أو فضة أو كتاب الله لم نبعك قال فان الذي فيها كتاب الله تعالى فذكره هو يبعه قال : فبعناه الربة بدرهمين ووهبنا له الكتاب قال قتادة : فن ثم كره بيع المصاحف لان الأشعري . والصحابة (٤) كرهوا بيع ذلك الكتاب .

قال أبو محمد : انما كرهوا البيع نفسه ليس من أجل أن المشتري كان نصرانيا ألا ترى أنهم قد وهبوه له بلائمن . ومن طريق وكيع نا سفیان الثوري عن أبي حصين عن أبي الضحى سألت عبد الله بن يزيد ، ومسروقا . وشريحا عن بيع المصاحف ؟ فقالوا : لا ناخذ لكتاب الله ثمنا . ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان أن ابن جريج ذكر عن عطاء عن ابن عباس قال في المصاحف : اشتراها ولا تبعها . ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الله بن أدریس الأودي عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال في المصاحف : اشتراها ولا تبعها . ومن طريق ابن أبي شيبة نا اسماعيل بن إبراهيم - هو ابن علي - عن ليث عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود أنه كره شراء المصاحف وبيعها . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن فضيل عن الأعمش عن إبراهيم النخعي قلت لعلقمة : ابيع مصحفا ؟ قال : لا . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن علي عن سعيد ابن أبي عروبة عن أبي معشر عن إبراهيم قال : لحس الدبر أحب الي من بيع المصاحف . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن إبراهيم النخعي أنه كان يقول : لا يورث المصحف هو لأهل البيت القرءاء منهم . ومن طريق الحجاج ابن المنهال نا يزيد بن زريع نا خالد هو الحذاء - عن محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني قال :

(١) في النسخة رقم ١٦ والحي (٢) لنظأن زيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) في النسخة رقم ١٤ ييموني

(٤) في النسخة رقم ١٤ وأصحابه

كان يكره بيع المصاحف وابتاعها ومن طريق ابن أبي شيبة نا بن علي عن خالد الخذاء عن محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني أنه كره بيع المصاحف وابتاعها ومن طريق الحجاج ابن المنهال نا مهدي بن ميمون سألت محمد بن سيرين عن كتاب المصاحف بالأجر ؟ فقال : كره كتابها واستكثابها وبيعها وشرأؤها ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن عكرمة بن عمار عن سالم - هو ابن عبد الله بن عمر - قال : بئس التجارة بيع المصاحف * ومن طريق وكيع عن سعيد بن أبي عروبة . وشعبة قال سعيد : عن قتادة عن سعيد ابن المسيب وقال شعبة عن أبي بشر عن سعيد بن جبير ، ثم اتفق (١) ابن المسيب . وابن جبير قالاجمعا : اشتر المصاحف ولا تبعها ومن طريق ابن أبي شيبة ناالمعتمر بن سليمان عن معمر عن قتادة قال : اشتر ولا تبع يعني المصاحف * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عفان نا همام عن يحيى بن أبي كثير قال : سألت أبا سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن بيع المصاحف ؟ قال : اشترها ولا تبعها وهو قول الحكم بن عتيبة . ومحمد بن علي بن الحسين * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : سألت الزهري عن بيع المصاحف ؟ فكرهه * ومن طريق وكيع نا اسرائيل عن جابر عن عامر الشعبي قال : اشتر المصاحف ولا تبعها * ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن أنه كره بيع المصاحف فلم يزل به مطر الوراق حتى ارخص له فهو لاء ابو موسى الأشعري . وكل من معه من صاحب او تابع أيام عمر بن الخطاب . وابن مسعود . وعبد الله بن عباس . وعبد الله بن زيد . وجابر بن عبد الله . وابن عمر ستة من الصحابة بأسمائهم ، ثم جميع الصحابة باطلاق لاخالف لهم منهم ، ومن التابعين المسمين : مسروق . وشريح . ومطرف ابن مالك . وعلقمة . وابراهيم . وعبيدة السلماني . وابن سيرين . وسالم بن عبد الله . وسعيد ابن المسيب . وسعيد بن جبير . وأبو سلمة بن عبد الرحمن : و قتادة . والزهري . والشعبي . والحسن كلهم ينهى عن بيع المصاحف ولا يراه سوى من ذكر ذلك عنه من الجمهور ممن لم يسم وما نفعه روى إباحة بيعها الا عن الحسن . والشعبي باختلاف عنهما . وعن أبي العالية وأثرين موضوعين أحدهما من طريق عبد الملك بن حبيب عن طلق بن السمح عن عبد الجبار بن عمرو الأيلي قال : كان ابن مصبح يكتب المصاحف في زمان عثمان و يبيعها ولا ينكر ذلك عليه ، والآخر أيضا من طريق ابن حبيب عن الحارث بن أبي الزبير المدني عن أنس بن عياض عن بكير بن مسيار عن ابن عباس أنه كان يكره للرجل أن يبيعها يتخذها متجرا ولا يرى بأسا بما عملت يده

منها أن يبيعه ، ابن حبيب ساقط ، وابن مصبح . والحارث بن أبي الزبير . وطلق بن
السمح لا يدري أحد من هم من خلق الله تعالى ، وعبد الجبار بن عمر وساقط لم يدرك عثمان ،
وبكير بن مسمار ضعيف ، ثم هما مخالفان لقولهم لأنه ليس في حديث ابن مصبح أن عثمان
عرف بذلك ولا أن أحدا من الصحابة عرف بذلك ، وفي حديث ابن عباس أنه كره أن
يتخذ بيعها متجرا . فأين المال يكون . والخفيفون . والشافعيون المشنعون بخلاف صاحب
الذي لا يعرف له مخالف ، والمشنعون بخلاف جمهور العلماء . وقد وافقوا ههنا كلا
الأمرين . ثم العجب كل العجب . قولهم في قول عائشة الذي لم يصح عنها أبلغ زيد بن
أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب في ابتياعه عبدا إلى العطاء بثمانمائة
درهم ويبيعه إياه من التي باعته منه بستمائة درهم تقدأ وقد خالفها زيد بن أرقم فقالوا :
مثل هذا لا يقال بالرأى فلم يبق إلا أنه توقيف لم يقولوا ههنا فصاح عن ابن عمر عالم يصح
عن أحد من الصحابة خلافه من إباحة قطع الأيدي في بيع المصاحف . وعن الصحابة جملة
فهل قالوا : مثل هذا لا يقال بالرأى ولكن ههنا يلوح تناقضهم في كل ما تحكموا (١) به
في دين الله تعالى ونحمد الله (٢) على السلامة . وأما نحن فلا حاجة عندنا في قول أحد دون
رسول الله ﷺ كثر القائلون به أم قلوا كائنا من كان القائل ولا تنكهن فنقول : مثل
هذا لا يقال بالرأى فنسب إلى رسول الله ﷺ ما لم يقله وهذا هو الكذب عليه جارا ،
والحجة كلها قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله عز وجل : (وقد فصل لكم ما حرم
عليكم) فبيع المصاحف كلها حلال . إذ لم يفصل لنا تحريمه . وما كان بك نسيا ، ولو
فصل بحرمة حفظه الله تعالى حتى تقوم به الحجة على عباد الله تعالى التوفيق .

١٥٥٨ مسألة ومن باع سلعة بشمن مسمى حالة أو إلى أجل مسمى قريبا
أو بعيدا (٣) فله أن يبتاع تلك السلعة من الذي باعها منه بشمن مثل الذي باعها به منه وبأكثر منه
و بأقل حالا وإلى أجل مسمى أقرب من الذي باعها منه إليه أو أبعد ومثله كل ذلك حلال لا
كرهية في شيء منه ما لم يكن ذلك عن شرط مذكور في نفس العقد فإن كان عن شرط فهو
حرام مفسوخ أبدا محكوم فيه بحكم الغصب وهو قول الشافعي . وأبى سليمان . وأصحابهما .
برهان ذلك قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم
عليكم) فهذا يبيحان فيها حلالا (٤) بنص القرآن ولم يأت تفصيل تحريمها في كتاب
ولا سنة عن رسول الله ﷺ وما كان ربك نسيا فليس بحرام ، وأما اشتراط ذلك
فلقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط » ،

(١) في النسخة رقم ١٦٦ ما يحكمون (٢) في النسخة رقم ١٤ والحمد (٣) في النسخة رقم ١٤ قريب أو بعيد

(٤) في النسخة رقم ١٦٦ هما حلال

وذهب أبو حنيفة الى أن من اشترى سلعة بثمن ما وقبض السلعة ثم باعها من البائع لها منه بأقل من الثمن الذى اشتراها به قبل أن يتقدهو الثمن الذى كان اشتراها هو به فالبيع الثانى باطل فإن باعها من الذى كان ابتاعها منه بدنانير وكان هو قد اشتراها بدراهم أو ابتاعها بدنانير ثم باعها من بائعها (١) بدراهم فإن كان قيمة الثمن الثانى أقل من قيمة الثمن الاول فإنه لا يجوز ، فإن كان اشتراها بدنانير أو بدراهم ثم باعها من الذى ابتاعها هو منه بسلعة جاز ذلك كان ثمنها أقل من الثمن الذى اشتراها به أو أكثر فإن ابتاعها فى كل ما ذكرنا بثمن ثم باعها من بائعها منه بثمن أكثر من الثمن الذى ابتاعها به منه فهو جائز ، قال : وكل ما يحرم فى هذه المسألة على البائع الاول فهو يحرم على شريكه فى التجارة التى تلك السلعة منها وعلى وكيله . وعلى مدبره . وعلى مكاتبه . وعلى المأذون له فى التجارة ، وقال مالك : من اشترى سلعة بثمن مسمى الى أجل مسمى ثم ابتاعها هو من الذى ابتاعها منه بأكثر من ذلك الثمن الى مثل ذلك الأجل لم يجوز فإن ابتاع سلعة ليست طعاما ولا شرابا بثمن مسمى ثم اشتراها منه الذى كان باعها منه قبل أن يقبضها منه بأقل من ذلك الثمن أو بأكثر فلا بأس به إلا أن يكون من أهل العينة وقد قدده الثمن فلا خيره فيه فإن ابتاع سلعة بثمن مسمى الى أجل مسمى فإنه لا يجوز له أن يبيعها من الذى باعها منه بثمن أقل من ذلك الثمن أو بسلعة تساوى أقل من ذلك الثمن نقدا أو الى أجل أقل من ذلك الأجل أو مثله لم يجوز شئ . من ذلك وله أن يبيعها من الذى باعها منه بثمن أكثر من ذلك الثمن نقدا أو الى أجل أقل من ذلك الأجل أو مثله وليس له أن يبيعها من بائعها منه بثمن أكثر من ذلك الثمن الى أبعد من ذلك الأجل ولا بسلعة تساوى أكثر من ذلك الثمن الى أبعد من ذلك الأجل *

قال أبو محمد : احتج أهل هذين القولين بما روينا من طريق شعبة عن أبي إسحاق عن امرأته ، ومن طريق يونس بن أبى إسحاق عن أمه العالية بنت أبي يعقوب بن شراحيل ثم اتفقا عنها قالت : دخلنا على عائشة أم المؤمنين . وأم ولد يزيد بن أرقم فقالت أم ولد يزيد بن أرقم : انى بيعت غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيته الى العطاء واشترته بستائة فقالت عائشة : أبلى زيدا أنك قد أبطلت جهادك مع رسول الله ﷺ الا أن يتوب بنفس ما اشتريت وبش ما شريت قالت : أرايت أن لم آخذ الارأس مالى ؟ قالت فمن جاءه موعظة من ربه فاتته فله ما سلف فقالوا : مثل هذا الوعيد لا يقال بالرأى ولا فيما سبله الاجتهاد فصيح أنه توقيف * وبما روينا من طريق وكيع ناسفان

الثوري عن سليمان التيمي عن حيان بن عمير القيسي عن ابن عباس في الرجل يبيع الجريرة إلى رجل فكره أن يشتريها يعني (١) بدون ما باعها وقالوا : هي دراهم بأكثر منها وقالوا : هذان أرادا الربا فتحيلاله بهذا البيع ما لم يشعروا به غير ما ذكرناه *

فأما خبر امرأة أبي إسحاق فقاسد جدا لوجوه ، أولها أن امرأة أبي إسحاق بمجھولة الحال لم يرو عنها أحد غير زوجها . وولدها يونس على أن يونس قد ضعفه شعبة بأقبح التضعيف . وضعفه يحيى القطان . وأحمد بن حنبل جدا وقال فيه شعبة : أما قال لكم : حدث ابن مسعود ، والثاني أنه قد صح أنه مدلس وإن امرأة أبي إسحاق لم تسمعه من أم المؤمنين وذلك أنه لم يذكر عنها زوجها ولا ولدها إنما سمعت سؤال المرأة لأم المؤمنين ولا جواب أم المؤمنين لها إنما في حديثها دخلت على أم المؤمنين أنا وأم ولد لزيد بن أرقم فسألتهما أم ولد زيد ابن أرقم وهذا يمكن أن يكون ذلك السؤال في ذلك المجلس ويمكن أن يكون في غيره فوجدنا ما حدثناه علي بن محمد بن عباد الأنصاري نا محمد بن عبد الله بن محمد بن يزيد اللخمي نا ابن مفرج القاضي بالحسين بن مروان القيسراني نا إبراهيم بن معاوية نا محمد بن يوسف القرطبي نا سفيان الثوري عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأة أبي السفر أنها باعت من زيد بن أرقم خادما لها بثمانمائة درهم إلى العطاء فاحتاج فابتاعها منه بثمانمائة درهم فسألت عائشة أم المؤمنين ؟ فقالت : بس ما شريت و بس ما اشتريت مرارا أبلغني زيد بن أرقم أنه قد بطل جهاده إن لم يتب قالت : فأنلم أخذ الرأس مالي قالت عائشة : فن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلفه و ما رويناه من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأة أم المؤمنين : سمعت امرأة أبي السفر تقول : سألت عائشة أم المؤمنين ؟ فقلت بعثت زيد بن أرقم خادما إلى العطاء بثمانمائة درهم وابتعتها منه بثمانمائة درهم فقالت لها عائشة : بس ما شريت أو بس ما اشتريت أبلغني زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب قالت : أفرأيت أن أخذت رأس مالي ؟ قالت : لا بأس فن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلفه ، فبين سفيان الذينة التي في هذا الحديث وإنهم تسمعه امرأة أبي إسحاق من أم المؤمنين وأنما روتها عن امرأة أبي السفر وهي التي باعت من زيد وهي أم ولد لزيد وهي في الجهالة أشد وأقوى من امرأة أبي إسحاق فصارت بمجھولة عن أشد منها جهالة ونكرة فبطل (٢) جملة والله تعالى الخد ، وليس بين يونس . وبين سفيان نسبة في الثقة والحفظ . فالرواية ما روى سفيان . والثالث أن من البرهان الواضح على كذب هذا الخبر وضعه وأنه لا يمكن أن يكون حقا أصلا ما فيه مما نسب إلى أم المؤمنين من أنها قالت : أبلغني زيد بن أرقم أنه قد

(١) سقط لفظ يعني من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ وبطلت

أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ أن لم يتبوزيد لم يفقه مع رسول الله ﷺ الاغزو تان فقط بدر. وأحد فقط وشهد معه عليه السلام سائر غزواته : وأنفق قبل الفتح وقاتل وشهد بيعة الرضوان تحت الشجرة بالحديبية ونزل فيه القرآن وشهد الله تعالى له بالصدق وبالجنة على لسان رسوله عليه السلام أنه لا يدخل النار أحد بايع تحت الشجرة ، ونص القرآن بأن الله تعالى قدرضى عنه وعن أصحابه الذين بايعوا تحت الشجرة فوالله ما يبطل هذا كله ذنب من الذنوب غير الردة (١) عن الاسلام فقط وقد أعاذه الله تعالى منها برضاه عنه وأعاذ أم المؤمنين من أن تقول هذا الباطل ، والرابع أنه يوضح كذب هذا الخبر أيضا أنه لو صح أن زيدا أتى أعظم الذنوب من الربا المصرح وهو لا يدري أنه حرام لكان مأجورا في ذلك أجر واحد غير أنهم لو كان له من ذلك ما لابن عباس رضى الله عنه في اباحة الدرهم بالدرهمين جهازا يدايدو ما طلحه رضى الله عنه إذ أخذ دنائير مالك بن أوس ثم أخره بالدرهم في صرفها إلى محبي خزانه من الغابة بحضرة عمر رضى الله عنه فزاد عمر على منعه من تعليمه ولا زاد أبو سعيد على لقاء ابن عباس وتعليمه ، وما أبطل عمر . ولا أبو سعيد بذلك تكبيرة واحدة من عمل طلحة . وابن عباس وكلا الوجهين بالنص الثابت ربا صراح ، ولا شيء في الربا (٢) فوفاه فكيف يظن بأم المؤمنين أبطل جهاد زيد بن أرقم في شيء عمله مجتهد الانصاف في العالم يوجد بخلافه لا صحيح ولا من طريق وإهية هذا والله الكذب المحض المقطوع به فليتب إلى الله تعالى من ينسب إلى أم المؤمنين ومن يحرمه في دين الله تعالى ما لم يحرمه الله تعالى ولا رسوله ﷺ ، فهذه براهين أربعة في بطلان هذا الخبر وأنه خرافة مكذوبة ، ثم نقول : إنه لو صح صحة الشمس لما كان لهم فيه حجة لوجوده ، ولها أنه قول من أم المؤمنين وما قولها بأولى من قول زيد وإن كانت أفضل منه إذا تنازع علان الله تعالى يقول : (فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) ولم يأمرنا (٣) بالرد إلى أحد دون القرآن والسنة ، والثاني أن نقول لهم كم قوله ترددتموها لام المؤمنين بالدعاوى الفاسدة كييعها المدبرة وابطاحتها الاشتراط في الحج فاطر حتم حكمها وتعلقتم بمخالفة عمر لها في المدبرة ، وصح عن عمر من قدم ثقله من منى قبل أن ينفر فلاحج له والاشطاء في الحج فاطر حتم قول عمر ولم تقولوا : مثل هذا لا يقال بالرأى فلم يبق إلا أنه توقيف وخالفتموه لقول ابنه : لا أعرف الاشتراط في الحج فمرة يكون قول أم المؤمنين حجة ومرة لا يشتغل به ومرة تسكون عائشة حجة على زيد بن أرقم . وعمر حجة على عائشة . وابن عمر حجة على عمر . وغير ابن عمر حجة على ابن عمر ، وهذا هو التلاعب بالدين وبالحقائق ،

(١) في النسخة رقم ١٤ الالردة (٢) في النسخة رقم ٤ لا شيء في الربا (٣) في النسخة رقم ٤١ «أمر»

والثالث أن ابن عمر قد صرح عنه ما وردناه في الباب الذي قبل هذا من قوله : وددت أني رأيت الأيدي تقطع في بيع المصاحف فلا تقلم مثل هذا لا يقال بالرأى كما قلمت ههنا ، والرابع أن من الضلال العظيم أن يظن أن عندها رضی الله عنها في هذا عن رسول الله ﷺ أثرا ثم تكتمه فلا ترويه لاحد من خاق الله تعالى حاشا لها من ذلك من أن تكتم ما عندها من التينات والهدى فاحصلوا الاعلى الكذب على رسول الله ﷺ في تقويله ما لم يقله قط اذ لو قاله لكان محفوظا بحفظ الله تعالى حتى يبلغ الى أمته والكذب على أم المؤمنين ، والخامس انها أنكرت البيع الى العطاء بقولها بش ما شريت ، والمالك يوجب بيعه بمثل هذا ، وهذا عجب جدا نصف كلامها حجة ونصفه ليس بحجة ، والسادس اناروينا من طريق سعيد ابن منصور عن خديج بن معاوية عن أبي اسحاق السبيعي عن أم حبة ختنة أبي السفر انها نذرت مشيا الى مكة فعجزت فقال لها ابن عباس : هل لك ابنة تمش عنك ؟ قالت : نعم ولكنها أعظم في نفسها من ذلك ، فان كانت هذه الطريق لاحجة فيها فهي تلك نفسها أو مثلها بل قد جاء في حديث زيد بن أرقم عن أم حبة أيضا ، وان كان ذلك الخبر حجة فهذا حجة والا فقد حصل التناقض فظهر فساد هذا الاحتجاج بحملة والله تعالى الحمد .

وأما خبر ابن عباس فهو رأى منه وقد خالفه ابن عمر كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان عن ليث بن عمار عن مجاهد قال : ذكر لابن عمر رجل باع مرجا بنقد ثم أراد أن يبتاعه بدون ما باعه قبل أن يتنقد فقال ابن عمر : لعله لو باعه من غيره باعه بدون ذلك ولم يره بأسا ، وكم قصة لابن عباس خالفوه فيها كما ذكرنا قبل هذا آتفا فسطع تعلقهم بابن عباس ، وروينا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين قال : لا بأس بان يشتري الشيء الى أجل ثم يبيعه من الذي اشتراه منه باقل من الثمن اذا قاصه .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وأما قولهم : انها دراهم بأكثر منها فعجب لانظير له جدا وقد قلت لبعضهم : ما تقولون فيمن باع سلعة الى أجل دينار (١) ثم اشتراها بنقد بدينارين ؟ فقال : حلال قلت له : ومن أين وجب أن يكون اذا باعه بدينارين واشتراه بدينار ربا ودينارا بدينارين ولم يجب اذا باعه بدينار الى أجل واشتراه بدينارين أن يكون ربا ودينارا بدينارين وهل في الهوس أعظم من أن يبيع زيدا من عمرو دينارا بدينارين فيكون ربا ويبيع منه دينارين بدينار فلا يكون ربا ليت شعري في أي دين وجدتم هذا ؟ أم في أي عقل ؟ فما أتى بفرق ولا يأتون به أبدا . وأما قولهم : انها أرادوا الربا كما ذكرنا فتجيلا بهذا

(١) في النسخة رقم ١٦ بدنانير ويشهد دلائلنا اتفاق السخيتين بعد علي ما هذا والله أعلم

العمل فجوابهم (١) انهما ان كانا أرادا الربا كما ذكرتم فتحللهما هذا العمل فبارك الله فيهما فقد احسنا ماشاء الاذهر بما من الربا الحرام الى البيع الحلال وفرامن معصية الله تعالى الى ما أحل ولقد أساء ماشاء من أنكر هذا عليهما وأثم مرتين لانكاره احسانهما ثم لظنه بهما ما لعلهما لم يخطر بيالهما ، وقد قال رسول الله ﷺ : « الظن أكذب الحديث » .
وأما أقوال أبي حنيفة . ومالك في هذه المسألة فقد ذكرنا طرفا يسيرا من تقسيمهما وكل من تأمله يرى أنها تقاسيم في غاية الفساد . والتناقض . كتفريق أبي حنيفة بين ابتياعه بسلعة وبين ابتياعه بدنانير وفي كلا الوجهين انما باع بدراهم ، وكتحريمه ذلك على وكيله وشريكه ، وكتفريق مالك بين ابتياعه باكثر مما كان باعها به فإيراه حلالا وبين ابتياعه بأقل فإيراه حراما ، وهذه عجائب بلادليل كما ترى ، ثم أن أبا حنيفة أوهم أنه أخذ بخبر عائشة رضي الله عنها ولم يأخذ به لانه يرى ذلك فيمن باع شمن حال ما لم ينتقد جميع الثمن وليس هذا في خبر عائشة أصلا وبالله تعالى التوفيق .

١٥٥٩ مسألة وبيع دور مكة أعزها الله تعالى وابتياعها حلال وقد ذكرناه في كتاب الحج فاغنى عن اعادته .

١٥٦٠ مسألة وبيع الأعمى . أو ابتياعه بالصفة جائز كالصحيح ولا فرق لانه لم يأت قرآن . ولا سنة بالفرق بين شئ في شئ من ذلك وأحل الله البيع فدخل في ذلك الأعمى . والبصير وبالله تعالى التوفيق *

١٥٦١ مسألة وبيع العبد وابتياعه بغير اذن سيده جائز ما لم ينتزع سيده ماله فان انتزعه فهو حينئذ مال السيد لا يحل للعبد التصرف فيه . برهان ذلك قول الله تعالى : (وأحل الله البيع) فلم يخص حرام من عبد ، وقال تعالى : (وقد فضل لكم ما حرم عليكم) فلو كان بيع العبد ماله بغير اذن سيده حراما لفصله عز وجل لنا ولما الجأنا فيه الى الظنون الكاذبة . والآراء المدبرة ، فالذي يفصل لنا تحريمه فصيح أنه حلال غير حرام وقد ذكرنا في كتاب الزكاة من ديواننا هذا وغيره صحة ملك العبد ماله ؛ وأما انتزاع السيد مال العبد فقد صح عن رسول الله ﷺ أنه أعطى الحجام أجره وسأل عن ضريبته ؟ فاجر ماله أن يخففوا عنه منها . وروينا من طريق مسلم ناعبد بن حميد أنا عبد الرزاق أنا معمر عن عاصم عن الشعبي عن ابن عباس [قال] (٢) « حجم النبي ﷺ عبد لبنى يابضة فاعطاه النبي ﷺ أجره » وكلم سيده تخفف عنه من ضريبته ، فصيح أن العبد يملك لانه عليه السلام أعطاه أجره فلو لم يكن له ما أعطاه ما ليس له وصح أن السيد أخذه بأمره عليه السلام بأن يخفف

(١) في النسخة رقم ١٤ فجوابنا (٢) الزيادة من صحيح مسلم وهو فيه مطول

عنه من خراجه فصح أن مال العبد له مالم يتزعه سيده وصح أن للسيد أخذ كسب عبده لنفسه . واختاف الناس في هذا فقال أبو حنيفة : إذا ادان العبد ببيع أو ابتاع بغير إذن سيده فهو جناية فزرقته ويلزم السيد فكها أو أسلامه إلى صاحب دينه *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : أول ما يقال لهم : من أين قلتم هذا ؟ وليس هذا الحكم موجودا في قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى بعقل له وجه بل هو ضد ذلك كله قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فبطل أن يكسب الحر أو العبد على سيده أو على غيره نفسه الا حيث أوجبه النص كالعاقلة ، ثم وجه آخر وهو قوله : ان البيع والابتاع جناية وهذا تخليط آخر ، وقال مالك : اذا تداين العبد بغير إذن سيده فلسيده فسسخ الدين عنه وهذا باطل شنيع لانه اباحة لكل أموال الناس بالباطل وقد حرمه الله تعالى . ورسوله عليه السلام قال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ومن عجائب الدنيا أنهم يوجبون على من لم يبلغ جزاما جنى وكذلك المجنون ثم يسقطون البيع الواجب عن العبد العاقل ثم اتوا من ذلك بتولم يأت قط في قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد قبل مالك نعله : ولا في قياس . ولا رأى له وجه * وعجب آخر وهو أنهم يقولون : ان وجدت السلعة التي اشترى العبد يده وجب ردها إلى صاحبها فليت شعري من اين وجب ازالة السلعة عن يد العبد ولم يجب اغرامه الثمن عنها ان لم توجد ولئن كانت السلعة مال البائع فان الثمن ماله ولئن كان الثمن ليس هو مال البائع فان السلعة ليست ماله بل قد عكس الأمر ههنا أقبح العكس (١) وأوضحه فسادا لانه رد الى البائع سلعة قد بطل ملكه عنها وصح ملك العبد المشتري عليها فاعطاه ما ليس له ولم يعطه الثمن الذي هو له بلا شك وهذه طوام لانظير لها ، وقال الشافعي : بل الثمن دين عليه في ذمته اذا اعتق يوماما وهذا قول في غاية الفساد لانه ان كان الثمن لازما للعبد فلا معنى يؤخره الى أن يعتق ، ولئن كان الثمن ليس لازما الآن فلا يجوز اغرامه اياه اذا اعتق ، ولئن كان ابتاعه صحيحا فان الثمن عليه الآن واجب ، ولئن كان ابتاعه فاسدا فابيلزمه ثمن انما يلزمه قيمة ما أنلف فقط ، فهذه آراء فاسدة متخاذلة متناقضة لا دليل على صحة شيء منها واختلافهم فيها دليل (٢) على أنها ليست من عند الله عز وجل فتبين (٣) كل موقف سقوطها كلها ، وقولنا هو قول أبي سليمان . وأصحابنا ، وقد ذكرناه أيضا عن الحسن بن علي رضي الله عنهما

(١) في النسخة رقم ١٦ أقبح عكس (٢) في النسخة رقم ١٤ برهان (٣) في النسخة رقم ١٦ ليتبين

وعن غيره وبالله تعالى التوفيق *

١٥٦٢ مسألة ويبيع المرأة مذتبغ البكر ذات الأب وغير ذات الأب والسيب ذات الزوج والتي لازوج لها جائز وابتاعها كذلك لما ذكرناه قبل في كتاب الحجر من ديواننا هذا فأنغي عن اعادته وبالله تعالى التوفيق *

١٥٦٣ مسألة ومن ملك معدنا له جاز بيعه لانه مال من ماله فان كان معدن ذهب لم يحل بيعه بذهب لانه ذهب بأكثر منه إذ الذهب مخلوق في معدنه كما هو وهو جائز بالفضة يدايد [وبغير الفضة] (١) نقدا والى أجل وحالا في الذمة فان كان معدن فضة جاز بيعه بفضة او بذهب نقدا أو في الذمة والى أجل لانه لا فضة هنالك وإنما يستحيل ترابه بالطبخ فضة، ومن خالفنا في هذا فقد أجاز بيع النخل لا ثمريها بالتمر نقدا وحالا (٢) في الذمة ونسيئة، والتمر يخرج منها، وكذلك أباح بيع الأرض بالبر، وكل هذا سواء وبالله تعالى التوفيق *

١٥٦٤ - مسألة ويبيع الكلاء جائز في أرضه وبعد قلعه لانه مال من مال صاحب الأرض وكل ما تولد من مال المرأة فهو من ماله كالولد من الحيوان، والثمر. والنبات (٣) واللبن، والصوف. وغير ذلك وأحل الله البيع ولم يأت نص بتحريم بيع شيء من ذلك كله وما كان ربك نسيا، وقد فصل لكم ما حرم عليكم، وقال أبو حنيفة: لا يحل بيع الكلاء إلا بعد قلعه، قال علي: وما نعلم لهذا القول حجة أصلا وإنما هو تقسيم فاسد، ودعوى ساقطة، فان ذكر ذاكر ماروينا من طريق حريز بن عثمان نا أبو خدش أنه سمع رجلا من أصحاب رسول الله ﷺ يقول: انه غزا مع رسول الله ﷺ ثلاث غزوات فسمعه يقول: المسلمون شر كاه في ثلاث الماء. والكلاء. والنار، ورواه أيضا حريز بن عثمان عن حبان بن زيد الشرعي - وهو أبو خدش نفسه - عن رجل من قرن * ومن طريق الحذافي أخبرني يزيد بن مسلم الجريري قال لي وهب بن منبه: قال النبي ﷺ: « اتقوا السحت. بيع الشجر. واجارة الامة المساختة. وثمن الخمر، * ومن طريق أبي داود ناعيد الله بن معاذ الغنيري نا أبي ناكهمس عن سيار بن منظور الفزارى عن أبيه عن بهيسة عن أبيها سأل النبي ﷺ ما الذي لا يحل بيعه؟ فأجابته الماء. والملح *

قال أبو محمد: هذا كله لا شيء أبو خدش هو حبان بن زيد الشرعي نفسه وهو مجهول، وأيضا فإنه مخالف لقول الحنفيين لأنهم لا يمتنعون في أن صاحب الماء أولى به لا يشار كه فيه غيره، وكذلك صاحب النار فبطل تعلقهم بهذا الخبر، وأيضا فإنهم

(١) الزيادة من السخر رقم ١٦ (٢) في السخر رقم ١٦ أوجا (٣) في السخر رقم ١٤ والنبا

لا يختلفون في أن من أخذ ماء في إناء أو كلاً جمعه فانه يبيعهما ولا يشاركه فيهما أحد ، وهذا خلاف عمر بن الخطاب فعاد حجة عليهم ، فان قالوا : انما عني به الكلاً قبل أن يجمع قلنا : بل الكلاً الثابت في الأرض غير مملوك ، وهذا التأويل متفق عليه وتأويلكم دعوى مختلف فيها لا برهان على صحتها ، وأما حديث وهب بن منبه فنقطع ثم القول فيه وفي خلافهم له كالقول في حديث حريز بن عثمان ولا فرق ، وحديث بهيسة مجهول عن مجهول عن مجهولة ، ثم ليس فيه ذكر الكلاً أصلاً ، وكان يلزم المالكيين القائلين : بالمرسل الاخذ بهذه المراسيل لكنهم تناقضوا فتركوها ، وروينا عن عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله ابن طاوس عن أبيه أنه لم يجز لصاحب الأرض بيع الكلاً أرضه وأباح له أن يجمعه لدوابه ، ومن طريق عبد الرزاق عن وهب بن نافع أنه سمع عكرمة يقول : لا تأكلوا ثمن الشجر فانه سحت * وعن الحسن أنه كره بيع الكلاً كله * حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا اسماعيل بن اسحاق النصري نا عيسى بن خبيب نا عبد الرحمن بن عبد الله بن محمد نا جدي محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ قال : قال لنا سفيان بن عيينة : ثلاث لا يمتنعن . الماء . والكلاً . والتارفؤلا . أخذوا بعموم هذه المراسيل فمن ادعى من أصحاب أبي حنيفة الخصوص (١) فقد كذب ولهذا أوردناها .

١٥٦٥ - مسألة - وبيع الشطرنج . والمزامير . والعيدان . والمعازف . والطناير حلال كله ومن كسر شيئاً من ذلك ضمنه الا أن يكون صورة مصورة فلا ضمان على كاسرها ما ذكرنا قبل لأنها مال من مال مالكها وكذلك بيع المغنيات وابتاعهن قال تعالى : (خلق لكم في الأرض جميعاً) وقال تعالى : (وأحل الله البيع) وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) ولم يأت نص بتحريم بيع شيء من ذلك ، ورأى أبو حنيفة الضمان على من كسر شيئاً من ذلك ، واحتج المانعون بآثار لا نصح أو يصح بعضها ولا حجة لهم فيها وهي ما روينا من طريق أبي داود الطيالسي نا هشام عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلام عن عبد الله بن زيد بن الأزرق عن عقبة بن عامر الجهني قال « قال رسول الله ﷺ : كل شيء يلبو به الرجل فباطل الا رمى الرجل بقوسه . أو تأديه فرسه . أو ملاعبته امرأته فانهم من الحق » ، عبد الله بن زيد بن الأزرق مجهول ، ومن طريق ابن أبي شيبة عن عيسى ابن يونس عن عبد الرحمن بن يزيد عن جابر نا أبو سلام الدمشقي عن خالد بن زيد الجهني قال لعقبة بن عامر : قال رسول الله ﷺ : « ليس لهو المؤمن الا ثلاث ، ثم ذكره ، خالد

ابن زيد مجهول . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا سعيدنا بن حفص ناموسى بن أعين عن
 خالد بن أبي يزيد حدثني عبد الرحيم عن الزهرى عن عطاء بن أبي رباح رأيت جابر بن عبد الله .
 وجابر بن عبيد الأنصار بين يريمان فقال أحدهما للآخر : « أما سمعت رسول الله ﷺ
 يقول : كل شيء ليس من ذكرا لله فهو لعب لا يكون أربعة . ملاعبة الرجل امرأته .
 وتأديب الرجل فرسه . ومشى الرجل بين الغرضين . وتعليم الرجل السباحة » هذا
 حديث مغشوش مدلس دلالة سوء لأن الزهرى المذكور فيه ليس هو ابن شهاب ولكنه
 رجل زهرى مجهول اسمه عبد الرحيم رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن وهب الخرائى
 عن محمد بن سلة الخرائى عن أبي عبد الرحيم - هو خالد بن أبي يزيد - وهو خال محمد بن سلة
 عن عبد الرحيم الزهرى عن عطاء رأيت جابر بن عبد الله . وجابر بن عبيد الأنصار بين يريمان
 فقال أحدهما للآخر : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « كل شيء ليس فيه ذكرا لله تعالى فهو
 سهو ولعب الأربعة . ملاعبة الرجل امرأته . وتأديب الرجل فرسه . ومشيه بين
 الغرضين . وتعليم الرجل السباحة » فسقط هذا الخبر . ورويناه أيضا من طريق أحمد
 ابن شعيب أنا إسحاق بن إبراهيم أنا محمد بن سلة أنا أبو عبد الرحيم عن عبد الوهاب بن بخت
 عن عطاء بن أبي رباح رأيت جابر بن عبد الله . وجابر بن عبيد فذكره وفيه « كل شيء ليس
 من ذكرا لله فهو لغو وسهو » عبد الوهاب بن بخت غير مشهور بالعدالة ثم ليس فيه إلا أنه
 سهو ولغو وليس فيه تحريم ، وروى من طريق العباس بن محمد الدورى عن محمد
 ابن كثير العبدى ناجع بن سليمان الضبعى عن سعيد بن أبي رزین عن أخيه عن ليث
 ابن أبي سليم عن عبد الرحمن بن سابط عن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها عن النبي ﷺ
 قال : « إن الله حرم المغنية ويبيعها وتمنها وتعليمها والاستماع إليها » فيه ليث وهو ضعيف ،
 وسعيد بن أبي رزین وهو مجهول لا يدرى من هو عن أخيه وما أدراك ما عن أخيه
 هو ما يعرف وقد سمى فكيف أخوه الذى لم يسم . وحدثنا أحمد بن عمر بن أنس نا
 أبو أحمد سهل بن محمد بن أحمد بن سهل المروزي نا لاحق بن الحسين المقدسى قدم مرو نا
 أبو المرجى ضرار بن على بن عمير القاضى الجيلانى نا أحمد بن سعيد بن عبد الله بن كثير
 الحمصى نا فرج بن فضالة عن يحيى بن سعيد عن محمد بن على بن الحنفية عن أبيه على
 ابن أبي طالب قال رسول الله ﷺ : « إذا علمت أمتى خمس عشرة خصلة حل بها
 البلاء فذكر منها (١) » « واتخذوا القينات . والمآزف فليتوقعوا عند ذلك ريحا حراء
 ومسخا وخمسفا » لاحق بن الحسين . وضرار بن على . والحمصى مجهولون . وفرج

ابن فضالة حصي متروك تركه يحيى . وعبدالرحمن هـ ومن طريق قاسم بن أصبغ نا ابراهيم
ابن اسحاق النيسابورى نا أبو عبيدة بن الفضيل بن عياض نا أبو سعيد مولى بنى هاشم -
هو عبدالرحمن بن عبدالله - نا عبدالرحمن بن العلاء عن محمد بن المهاجر عن كيسان مولى
معاوية نا معاوية قال : « سمى رسول الله ﷺ عن تسع وانا انها كم عنهن الآن فذكر
فيهن الغناء والنوح » محمد بن المهاجر ضعيف . وكيسان مجهول هـ ومن طريق أبي داود
نا مسلم بن ابراهيم نا سلام بن مسكين عن شيخ انه سمع أبا وائل يقول : سمعت ابن مسعود
يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ان الغناء يثبت النفاق في القلب » عن شيخ
عجب جدا هـ ومن طريق محمد بن أحمد بن الجهم نا محمد بن عبدوس نا ابن أبي شبة نا زيد
ابن الحباب عن معاوية بن صالح نا حاتم بن حريث عن مالك بن أبي مريم حدثني عبدالرحمن
ابن غنم حدثني أبو مالك الاشعري أنه سمع النبي ﷺ يقول : « يشرب ناس من أمي الخمر
يسموننا بغير اسمها يضرب على رؤوسهم بالمعازف والقينات (١) يخسف الله بهم الأرض »
معاوية بن صالح ضعيف وليس فيه ان الوعيد المذكور انما هو على المعازف كما أنه ليس
على اتخاذ القينات ، والظاهر انه على استحلالهم الخمر بغير اسمها والديانة لا تؤخذ بالظن هـ
حدثنا أحمد بن اسماعيل الحضرمي القاضي نا محمد بن أحمد بن الحلاض نا محمد بن القاسم
ابن شعبان المصري حدثني ابراهيم بن عثمان بن سعيد نا أحمد بن النعمان نا أبي حماد بن محمد
ويزيد بن عبد الصمد نا عبيد بن هشام الحلبي - هو ابن نعيم - نا عبد الله بن المبارك عن مالك
ابن أنس عن محمد بن المنكدر عن أنس بن مالك قال : قال رسول الله ﷺ : « من جلس الى
قينة فسمع (٢) منها صب الله في أذنيه الآنك (٣) يوم القيامة » هذا حديث موضوع مركب
فضيحة ما عرف قط من طريق أنس ولا من رواية ابن المنكدر . ولا من حديث مالك .
ولا من جهة ابن المبارك ، وكل من دون ابن المبارك الى ابن شعبان مجهولون ، وابن شعبان
في المالكيين نظير عبد الباقي نا قانع في الحنفيين قد تأملنا حديثهما فوجدنا فيه البلاء البين .
والكذب البحت . والوضع اللائح . وعظيم الفضائح فاما تغير ذكرهما أو اختلطت
كتبهما واما تعدد الرواية عن كل من لاخير فيه من كذاب . ومغل قبل التلقين . وأما
الثالثة وهي ثالثة الاتافي أن يكون البلاء من قبلهما ونسأل الله العافية . والصدق . وصواب
الاختيار هـ ومن طريق ابن شعبان قال : روى هاشم نا صبح بن عمر بن موسى عن
مكحول عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « من مات وعنده جارية مغنية فلا تصلوا
عليه » هاشم . وعمر مجهولان ومكحول لم يلق عائشة . وحديث لا ندرى له طريقا انما

(١) في النسخة رقم ١٦ يضرب على رؤوسهن بالمعازف والقينات (٢) في النسخة رقم ١٦ يسلم (٣) هو
الرصايس الأبيض وقيل الأسود

ذكروه هكذا مطلقا ان الله تعالى « نهى عن صوتين ملعونين صوت نائحة وصوت مغنية » وهذا الاشياء . ومن طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن عياش عن مطرح بن يزيد نا عبدا لله بن زحر عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي امامة سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا يحل بيع المغنيات ولا شراءهن وثمان حرام وقد نزل تصديق ذلك في كتاب الله : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم) الآية ، والذي نفسى بيده مارفع رجل قط عقيرة صوته بغناء الا اراد فنه شيطانا يضربانه على صدره وظهره حتى يسكت ، اسماعيل ضعيف . ومطرح مجهول . وعبد الله بن زحر ضعيف . والقاسم ضعيف . وعلي بن يزيد دمشقى مطرح متروك الحديث . ومن طريق عبد الملك بن حبيب الاندلسى عن عبد العزيز الاويسى عن اسماعيل بن عياش عن علي بن يزيد عن القاسم ابن عبد الرحمن عن أبي امامة الباهلى سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا يحل تعليم المغنيات ولا شراءهن ولا بيعهن ولا اتخاذهن وثمان حرام وقد انزل الله ذلك في كتابه ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم والذي نفسى بيده مارفع رجل عقيرته بالغناء الا اراد فنه شيطانا يضربان بأرجلهم صدره وظهره حتى يسكت ، ومن طريق ابن حبيب أيضا نا ابن معبد عن موسى بن أعين عن القاسم عن عبد الرحمن عن أبي امامة أن النبي ﷺ قال : « ان الله حرم تعليم المغنيات وشراءهن وبيعهن وأكل ثمنهن » أما الاول فبعد المالك هالك . واسماعيل بن عياش ضعيف . وعلي بن يزيد ضعيف متروك الحديث . والقاسم بن عبد الرحمن ضعيف . والثاني عن عبد الملك . والقاسم أيضا . وموسى بن أعين ضعيف . ومن طريق عبد الملك بن حبيب عن عبد العزيز الاويسى عن عبد الله بن عمر قال قال رجل : يا رسول الله لي ابل فأحدو فيها قال : نعم قال فأغنى فيها ؟ قال : اعلم ان المغنى أذناه بيد شيطان يرغمه حتى يسكت ، هذا عبد الملك والمعمرى الصغير وهو ضعيف . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو داود هوسليم بن سالم بصرى نا خسان بن أبي سنان عن رجل عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « يمسح قوم من أمتى في آخر الزمان قردة . وخنازير قالوا : يا رسول الله يشهدون أن لا اله الا الله وانك رسول الله ؟ قال : نعم ويصلون ويصومون ويحجون قالوا : فما بهم يا رسول الله ؟ قال : اتخذوا المعازف . والقينات . والدخوف ويشربون هذه الاشربة فباتوا (١) على لهوهم وشراهم فأصبحوا قردة وخنازير » هذا عن رجل لم يسم ولم يدر (٢) من هو . ومن طريق سعيد بن منصور أيضا نا الحارث بن نهان

نافرقد السبخى عن عاصم بن عمرو عن أبى أمانة قال : قال رسول الله ﷺ : « تبيت طائفة من أمتى على لهو ولعب . وأكل وشرب فيصبحوا قردة وخنازير يكون فيها خسف وقذف ويبعث على حى من أحيائهم ريح فتفسهم كما نسفت من كان قبلهم باستحلالهم الحرام ولبسهم الحرير . وضربهم الدفوف . واتخاذهم القيان » الحارث ابن نهان لا يكتب حديثه . وفرقد السبخى ضعيف نعم . وسليم بن سالم . وحسان ابن أبى سنان . وعاصم بن عمرو لا أعرفهم فسقط هذان الخبران يقيين * ومن طريق سعيد ابن منصور نافرجه بن فضالة عن على بن يزيد عن القاسم عن أبى أمانة قال : قال رسول الله ﷺ : « ان الله يعنى رحمة للعالمين وأمرنى بمحو المعازف . والمزامير . والأوثان . والصلب لا يحل بيعهن ولا شراؤهن ولا تعليمهن ولا التجارة بهن وثمنهن حرام » تعنى الضواريب ، القاسم ضعيف * ومن طريق البخارى قال هشام بن عمار : ناصدقة ابن خالد ناعبد الرحمن بن يزيد بن جابر ناعطية بن قيس الكلبي حدثني عبد الرحمن بن غنم الاشعري [قال] (١) حدثني أبو عامر أو أبو مالك الاشعري ووالله ما كذبني أنه سمع رسول الله ﷺ يقول . « ليكون من أمتى قوم (٢) يستحلون الخمر (٣) والحرير والخمر . والمعازف ، وهذا منقطع لم يتصل ما بين البخارى . وصدقة بن خالد ، ولا يصح في هذا الباب شيء أبدا وكل ما فيه فوضوح ، ووالله لو أسند جميعه أو واحد منه فأكثرت من طريق الثقات الى رسول الله ﷺ لما ترددنا في الأخذ به ، ولو كان ما في هذه الاخبار حقا من أنه لا يحل بيعهن لوجب أن يحمدن وطئن بالشراء وأن لا يلحق به ولده منها ، ثم ليس فيها تحريم ملكن وقد تكون أشياء يحرم بيعها ويحل ملكها وتمليكها (٤) كالماء . والحر . والنكب ، هذا كل ما حضرنا ذكره مما أضيف الى رسول الله ﷺ * وأما عن دونه عليه السلام فروينا من طريق ابن أبي شبة نا حاتم بن اسماعيل عن حميد بن صخر عن عمار الدهني عن سعيد بن جبير عن أبى الصهباء عن ابن مسعود في قول الله تعالى : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله) الآية فقال : الغناء والذي لا اله غيره * ومن طريق وكيع عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس في هذه الآية قال : الغناء وشراء المغنية * ومن طريق ابن أبي شبة نا ابن فضيل عن غطاء عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في هذه الآية قال : الغناء ونحوه * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن عبد الكريم الجزري عن أبى هاشم الكوفي عن ابن عباس

(١) الزيادة من صحيح البخارى (٢) في صحيح البخارى اقوام وهو مطول فيه اختصره المصنف واقتصر على محل الشاهد منه (٣) في النسخة رقم ١٤ بخطه مجمة وما هنا واقفي لصحيح البخارى (٤) في النسخة رقم ١٦ تملكها

قال : الدف حرام والمعاذف حرام : والمزمار حرام . والكوبة (١) حرام . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم قال : الغناء يثبت النفاق في القلب . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو وكيع (٢) عن منصور عن إبراهيم قال : كان أصحابنا يأخذون بأفواه السكك يخرقون الدفوف . ومن طريق ابن أبي شيبة نا وكيع عن سفيان عن حبيب بن أبي ثابت عن مجاهد في قول الله تعالى : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث) قال : الغناء ، وهو أيضا قول حبيب بن أبي ثابت . ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبدة بن سليمان عن اسماعيل بن أبي خالد عن شعيب عن عكرمة في هذه الآية قال : هو الغناء .

قال أبو محمد : لاجحة في هذا كله لوجوه ، أحدها أنه لاجحة لاحد دون رسول الله ﷺ ، والثاني أنه قد خالف غيرهم من الصحابة والتابعين ، والثالث أن نص الآية يبطل احتجاجهم بها لأن فيها (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم ويتخذها هزا وأولئك لهم عذاب مهين) وهذه صفة من فعلها كان كافرا بلا خلاف إذا اتخذ سبيل الله تعالى هزا ، ولو أن امرأ اشتري مصحفا ليضل به عن سبيل الله ويتخذها هزا لكان كافرا ، فهذا هو الذي ذم الله تعالى وما ذم قط عن وجل من اشتري لهو الحديث ليلتهى به ويرى روح نفسه لا ليضل عن سبيل الله تعالى فبطل تعلقمهم بقول كل من ذكرنا ، وكذلك من اشتغل عامدا عن الصلاة بقراءة القرآن ، أو بقراءة السنن : أو بحديث يتحدث به أو بنظر في ماله أو بغناء أو بغير ذلك فهو فاسق عاص لله تعالى . ومن لم يضيع شيئا من الفرائض اشتغالا بما ذكرنا فهو محسن . واحتجوا فقالوا : من الحق الغناء أم من غير الحق ولا سبيل إلى قسم ثالث ؟ فقالوا : وقد قال الله عز وجل : (فأذا بعد الحق إلا الضلال) فجوابنا وبالله تعالى التوفيق إن رسول الله ﷺ قال : وإنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى ، فمن نوى باستماع الغناء عونا على معصية الله تعالى فهو فاسق وكذلك كل شيء غير الغناء ومن نوى به ترويح نفسه ليقوى بذلك على طاعة الله عز وجل وينشط نفسه بذلك على البر فهو مطيع محسن وفعله هذا من الحق ومن لم ينو طاعة ولا معصية فهو لغو معفو عنه كخروج الإنسان إلى بستانه متنزها وقعوده على باب داره متفرجا وصباغه ثوبا لazorديا أو أخضر أو غير ذلك ومد ساقه وقبضها (١) وسائر أفعاله فبطل كل ما شغبوا به بطلانا متيقنا والله تعالى الحمد ، وما نعلم لهم شبهة غير ما ذكرنا .

(١) قال ابن الأثير في النهاية ، هي التردد وقيل الطبل وقيل البربط . (٢) في النسخة رقم ١٦ نا وكيع (٣) في النسخة رقم ١٤ ومد ساقها وقبضها

وأما الشطرنج فروىنا من طريق عبد الملك بن حبيب حدثني عبد الملك بن الماجشون عن المغيرة عن محمد بن كعب القرظي «أن رسول الله ﷺ قال : من لعب بالميسر - يعني التردو الشطرنج - ثم قام يصلي مثل الذي يتوضأ بالقبح ودم الخنزير ثم يصلي أفقوله : يقبل الله صلاته ؟ » هذا مرسل ، وعبد الملك ساقط ، وعبد الملك بن الماجشون ضعيف . وهذا الخبر حجة على المالكيين . والخفيفين القائلين بالمرسل لأنهم يلزمهم الأخذ به فينقضون الوضوء بلعب الشطرنج فإن تركوه تناقضوا وتلاعوا . ومن طريق عبد الملك ابن حبيب نأسد بن موسى . وعلي بن معبد عن ابن جريج عن حبة بن سلم أن رسول الله ﷺ قال : الشطرنج ملعونة ملعون من لعب بها والناظر إليها كآكل لحم الخنزير ، ابن حبيب لا شيء ، وأسد ضعيف ، وحبة بن سلم مجهول وهو منقطع . ومن طريق ابن حبيب حدثنا الحذامي عن ابن أبي رواد عن أبيه : «أن رسول الله ﷺ قال : أن أشد الناس عذابا يوم القيامة صاحب الشاة الذي يقول قتله والله أهلكته والله استأصلته والله افكك وزورا وكذبا على الله ، عبد الملك لا شيء . وهو منقطع . ورووا في ذلك عن دون رسول الله ﷺ مارو بنان من طريق ابن حبيب عن أصبغ بن الفرج عن ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن أبي قيل عن عقبة بن عامر الجهني أنه قال : لأن عبدو ثمان دون الله تعالى أحب إلى من ألعب بالشطرنج ، هذا كذب بحت ومعاذ الله أن يقول صاحب إن عبادة الأوثان من دون الله تعالى يعدلها شيء من الذنوب فكيف أن يكون الكفر أخف منها ؟ ويحيى ابن أيوب لا شيء . وأبو قيل غير مذکور بالعدالة . ومن طريق ابن حبيب عن علي ابن معبد . وأسد بن موسى عن رجالهما أن علي بن أبي طالب مر برجال يلعبون بشطرنج فقال : ماهذه التماثيل التي أتم لها عاكفون ؟ لأن يمسك أحدكم حجرة حتى تطفى خير له من أن يمسها لولا أن تكون سنة لضربت بها وجوهكم ثم أمرهم فحسبوا ؛ هذا منقطع وفيه ابن حبيب ما نعلم لهم شيئا غير ما ذكرنا . والجواب عن قولهم أهو من الحق أم من الباطل ؟ بكوا بنافي الغناء ولا فرق والله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : فلما لم يأت عن الله تعالى ولا عن رسوله ﷺ تفصيل بتحريم شيء ما ذكرنا صح أنه كله حلال مطلق ، فكيف وقدرونا من طريق مسلم حدثني هارون بن سعيد الأيلي حدثني ابن وهب أنا عمرو - هو ابن الحارث - أنا ابن شهاب حدثه عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين : « أن أبا بكر دخل عليها وعندها جاريتان تغنيان وتضربان ورسول الله ﷺ مسجى بثوبه فاتتهما أبو بكر فكشف رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وجهه وقال : دعهما يا أبا بكر فانها أيام عيد ، وبه

أيضا (١) الى عمرو بن الحارث أن محمد بن عبد الرحمن - هو أبو الأسود - حدثه عن عروة ابن الزبير عن عائشة أم المؤمنين : قالت : دخل على رسول الله ﷺ وعندى جارتان تغنيان بغناء بعثت فاضطجع على الفراش وحول وجهه فدخل أبو بكر فانهرنى وقالى : أمزمار الشيطان عند رسول الله ﷺ ؟ فقال له رسول الله ﷺ : دعهما ، فان قيل : قدروا ثم هذا الخبر من طريق أبي أسامة (٢) عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة وقال فيه : وليستا بمغنيات قلنا : نعم ولكنهما قد قالتا : انهما كانتا تغنيان بالغناء منها قد صح ؛ وقولها ليستا بمغنيات أى ليستا بمحستين ، وهذا كله لا حجة فيه انما الحجة فى انكاره ﷺ على أبى بكر قوله : أمزمار الشيطان عند رسول الله ﷺ ؟ فصح أنه مباح مطلق لا كراهية فيه وأن من أنكره فقد أخطأ بلا شك * ومن طريق أبى داود نا أحمد بن عبيد الغداني نا الوليد بن مسلم نا سعيد بن عبد العزيز عن سليمان بن موسى عن نافع مولى ابن عمر قال : سمع ابن عمر مازا فوضع أصبعيه فى أذنيه ونأى عن الطريق وقالى : يا نافع هل تسمع شيئا ؟ قلت : لا فرفع أصبعيه من أذنيه وقال : كنت مع النبي ﷺ وسمع مثل هذا وصنع مثل هذا *

قال أبو محمد : هذه هى الحجة القاطعة بصحة هذه الاسانيد ولو كان المزمار حراما سماعا لما أباح عليه السلام لابن عمر سماعه ولو كان عند ابن عمر حراما سماعه لما أباح لنافع سماعه ولا مر عليه السلام بكسره وبالسكوت عنه فافعل عليه السلام شيئا من ذلك وانما تجنب عليه السلام سماعه كتحنبه أكثر المباح من أكثر أمور الدنيا كتجنبه الأكل متكثرا وأن يبيت عنده دينار أو درهم وان يعلق الستر على سهوة فى البيت والستر الموشى فى بيت فاطمة فقط وبالله تعالى التوفيق * ومن طريق مسلم بن الحجاج نا زهير بن حرب نا جرير عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : جاء حبش يزفنون فى يوم عيد فى المسجد فدعا نى النبي ﷺ حتى وضعت رأسى على منكبيه فجعلت أنظر الى لعنهم حتى كنت أنا التى انصرفت عن النظر * وروينا من طريق سفيان الثورى عن أنسحاق السبيعي عن عامر بن سعد البجلي انه رأى أبا مسعود البدرى . وقرظة بن كعب . وثابت بن يزيد وهم فى عرس وعندهم غناء فقلت لهم : هذا وأنتم أصحاب محمد ﷺ فقالوا : انه يرخص لنا فى الغناء فى العرس والبقاء على الميت من غير نوح ، ليس فيه النهى عن الغناء فى غير العرس * ومن طريق حماد بن زيد نا أيوب السخيتى نا . وهشام بن حسان . وسلمة - هو ابن كهيل - دخل حديث بعضهم فى حديث بعض كلهم عن محمد بن سيرين

(١) فى النسخة رقم ١٦٩ نا (٢) فى النسخة رقم ١٤٤ فان قيل روى هذا الخبر أبو أسامة نا الخ

أن رجلا قدم المدينة بجوار فأقن إلى عبد الله بن جعفر فعرضه عليه فأمر جارية منهم فأحدث قال أيوب : بالدف ، وقال هشام : بالعود حتى ظن ابن عمر أنه قد نظر إلى ذلك فقال ابن عمر : حسبك سائر اليوم من مزور الشيطان فساومه ثم جاء الرجل إلى ابن عمر فقال : يا أبا عبد الرحمن اني غبت بسبع مائة درهم فأقن ابن عمر إلى عبد الله بن جعفر فقال له : انه غبن بسبع مائة درهم فاما أن تعطيها اياه واما أن ترد عليه يبعه فقال : بل نعطيها اياه ، فهذا ابن عمر قد سمع الغناء وسعى في بيع المغنية ، وهذه أسانيد صحيحة لانتك الملفقات الموضوعه * ومن طريق وكيع نافع بن مرزوق عن مسرة الهندي قال : مر علي بن أبي طالب يقوم يلعبون بالشطرنج فقال : ماهذه التماثيل التي أتم لها عاكفون ، فلم ينكر الا التماثيل فقط ، وهذا هو الصحيح عنه لانتك الزيادة المكذوبة التي رواها من لاخير فيه فان قيل : قدرى أعلنوا النكاح وأضربوا عليه بالغربال قلنا : هذا ساقط لأنه من طريق عبد الملك بن حبيب عن اصبح عن السيمي عن ربيعة أن رسول الله ﷺ قاله ، وعبد الملك ساقط ، والسيمي مجهول ، ثم هو منقطع * فان قيل : الدف مجمع عليه قلنا : هذا الباطل * رويان من أصح طريق عن يحيى بن سعيد القطان ناسبيان الثوري حدثني منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي أن أصحاب ابن مسعود كانوا يستقبلون الجوارى في المدينة (١) معهن الدفوف فيشققونها * وقد جاء عن سعيد بن جبير ، ومحمد بن سيرين انهما كانا يحسنان اللعب بالشطرنج * وعن سعيد بن ابراهيم بن عبد الرحمن ابن عوف أنه كان يغني بالعود وبالله تعالى التوفيق *

١٥٦٦ مسألة والبيع في المسجد مكروه وهو جائز لا يرد ، والبيع قبل طلوع الشمس جائز . وابتاع المرء مالا ليس عنده ثمته جائز لقول الله تعالى : (وأحل الله البيع) وقدرويت في ذلك آثار لا تصح روى الربيع بن حبيب عن نوفل بن عبد الله عن أبيه وكلهم مجهولون عن علي بن أبي حمزة عن رسول الله ﷺ عن السوم قبل طلوع الشمس * ومن طريق ابن وهب أخبرني أسامة - هو ابن زيد - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نهي رسول الله ﷺ عن البيع والشراء (٢) في المسجد * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن محمد بن عجلان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نهي رسول الله ﷺ عن التحلق في المسجد قبل الصلاة ، وعن البيع . والشراء في المسجد ؛ هذه صحيحة * ومن طريق أبي داود عن عثمان بن أبي شيبة عن وكيع عن شريك عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس « أن النبي ﷺ ابتاع من غيره يباع وليس عنده ثمته فأربع فيه فباعه وتصدق بالثمن »

على ارامل بنى عبدالمطلب ثم قال : لا اشتري بعدها شيئا الا وعندي ثمنه » سماك وشريك ضعيفان * وروى (١) من طريق الدراوردي عن يزيد بن خصيف عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن أنى هريرة قال رسول الله ﷺ : « اذا رأيتم الرجل يشتد في المسجد فقولوا له لا رد الله عليك واذا رأيتموه يبيع فقولوا له : لا أربح الله تجارتك » ليس فيه منع (٢) من البيع ولكنها كراهية.

١٥٦٧ مسأله والحكمة المضرة بالناس حرام سواء في الاتباع أو في امساك ما يتابع ويمنع من ذلك والمحتكر في وقت رخاء ليس آثما بل هو محسن لان الجلاب اذا أسرعوا البيع أكثروا الجلب واذا بارت سلعتهم ولم يجدوا لها مبيعا تركوا الجلب فاضركم بالمسلمين قال الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فان قيل : فانكم تصحون الحديث من طريق محمد بن عجلان عن محمد بن عمرو بن عطاء عن سعيد بن المسيب عن معمر بن عبد الله العدوي أن رسول الله ﷺ قال : لا يحتكر الا خاطيء قلنا : نعم ولكننا روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن مالك بن أنس بن الحذثان أنه سمع عمر بن الخطاب يقول : « كان رسول الله ﷺ يحبس نفقة أهله سنة ثم يجعل ما بقي من ثمره (٣) يحمل مال الله » فهذا النبي عليه السلام قد احتبس قوت أهله سنة ولم يمنع من أكثر فصح أن امساك ما لا بد منه مباح والشراء مباح والمذكور بالثمن هو غير المباح بلا شك فهذا الاحتكار الذي ذكرناه (٤) وكل احتكار فانه امساك والاحتكار مذموم وليس كل امساك مذموما بل هو مباح حتى يقوم دليل (٥) بالمنع من شيء منه فهو المذموم حيثئذ وبالله تعالى التوفيق * وقد روينا حديثا من طريق يزيد بن هارون عن أصبغ بن زيد الجهمي عن أبي بشر عن أبي الزاهرية عن كثير بن مرة الحضرمي عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال : من احتكر طعاما أربعين يوما فقد برى من الله وبرى الله منه ، وهذا لا يصح لان أصبغ بن زيد * وكثير بن مرة مجهولان (٦) * وقد روينا من طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن

(١) سقط لفظ روى من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ منه (٣) في النسخة رقم ١٤ من تمر (٤) في النسخة رقم ١٤ الذي ذكرنا (٥) في النسخة رقم ١٤ برهان (٦) قال ابن القماش فيما كتبه على المحلى اعترض به على المصنف وقوله عنه مصحح النسخة رقم ١٤ ، لما فهم أبو محمد من الاحتكار في هذا الحديث مطلقة ضعف الحديث فلو جملة على الشراف وقت الغلاء كما قال أولا وكان أليق وهو معنى الحديث ، وأيضا فمجب عظيم من هذا الامام كيف جعل هذين الرجلين مجهولين وهما معروفا فاما كثير بن مرة فروى له أصحاب السنن الأربعة وروى عن الصحابة وقيل انه أدرك سبعين بديرا ووثقه أهل الحديث وله ترجمة حسنة في التذهيب والنهذب وغيرهما وأما أصبغ بن زيد فهو جهمي مولاهم وسلطى ناسخ المصاحف من أقران هشيم ووثقه ابن معين والنسائي والدارقطني ، روى عنه عشرة أنفس وان كان بعضهم وهما بلا حجة فالحديث صحيح ان شاء الله تعالى

ليث بن أبي سليم أخبرني أبو الحكم أن علي بن أبي طالب أحرق طعاما احتكر بمائة ألف^١ ومن طريق ابن أبي شيبة نا حيد بن عبد الرحمن الرواسي عن الحسن بن حي عن الحكم بن عتيبة عن عبد الرحمن بن قيس قال : قال : حبش أحرق لي علي بن أبي طالب يادر بالسواد كنت احتكرتها لو تركها لربحت فيها مثل عطاء الكوفة ، اليادر أنادر الطعام *

قال أبو محمد : وهذا بحضرة الصحابة ويلزم من شئ بمثل هذا أن يأخذه *
١٥٦٨ مسألة وان كان التجار المسلمون اذا دخلوا أرض الحرب أذلوا بها وجرت عليهم أحكام الكفار فالتجارة الى أرض الحرب حرام ويمنعون من ذلك والا فتركها فقط والبيع منهم جائز الا ما يتقون به على المسلمين من دواب او سلاح أو حديد أو غير ذلك فلا يحل بيع شيء من ذلك منهم أصلا قال تعالى : (فلا تنهوا وتعدوا إلى السلم وأنتم الأعلون) قاله دخول اليهم بحيث تجري على الداخل أحكامهم وهن وانسفال ودعاء الى السلم وهذا كله محرم وقال تعالى : (ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) فتقويتهم بالبيع وغيره (١) بما يقوون به على المسلمين حرام وينكحل من فعل ذلك ويبالغ في طول حبسه *
١٥٦٩ مسألة ومن اشترى سلعة على السلامة من العيوب فوجدها معيبة فهي صفة مفسوخة كلها لا خيار له في امساكها الا بأن يجدد (٢) فيها يما آخر بتراض منها لان المعيب بلا شك غير السالم وهو انما اشترى سالما فأعطى معيافا الذي أعطى غير الذي اشترى فلا يحل له ما لم يشتر له أكل مال بالباطل قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وقال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقد ذكرنا كلاما كثيرا في هذه المسألة فيما سلف من كتابنا هذا ، وفي هذا كفاية (٣) وبالله تعالى التوفيق *

١٥٧٠ مسألة فان لم يشترط السلامة ولا بين له معيب فوجد عيبا فهو بخير بين امساك أو رد فان أمسك فلا شيء له لانه قد رضى بعينه (٤) ما اشترى فله أن يستصحب رضاه وله أن يرد جميع (٥) الصفقة لانه وجد خديعة وغشا وغشا والغش . والخديعة حرامان (٦) وليس له أن يمسك ما اشترى ويرجع بقيمة العيب لانه انما له ترك الرضا بما غبن فيه فقط ولانه لم يوجب له حقا في مال البائع قرآن . ولا سنة بل ماله عليه حرام كما ذكرنا وليس له رد البعض لأن نفس المعامل لم تطب له ببعض ما باع منه دون بعض ولا يحل مال أحد الا براض أو ينص يوجب احلاله لغيره ، وسواء كان المعيب وجه

(١) في النسخة رقم ١٤ أو غيره (٢) في النسخة رقم ١٦ الا ان يجدد (٣) في النسخة رقم ١٤ وفيه كفاية (٤) في النسخة رقم ١٤ رضى عين (٥) في النسخة رقم ١٤ وأن رد جميع (٦) في النسخة رقم ١٤ لا يحل

الصفقة أو أكثرها أو أقلها لأنه لم يأت بالفرق بين شيء من ذلك قرآن . ولا سنة ، وبالله تعالى التوفيق •

١٥٧١ مسألة هذا حكم كل معيب حاشا المصرة فقط فان حكمها ان من اشترى مصرة وهي ما كان يحلب من أنثى الحيوان وهو يظنها بونا فوجدها قدربط ضرعها حتى اجتمع اللبن فلما حلبها افترض له الأمر فله الخيار ثلاثة أيام فان شاء أمسك ولا شيء له وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر ولا بد ، وسواء كانت المصرة واحدة أو اثنتين أو ألفا أو أكثر لا يرد في كل ذلك الا صاعا واحدا من تمر ، وسواء كان اشتراها بكثير أو بقليل ولوبشر صاع تمر فان كان اللبن الذي في ضرعها يوم اشتراها حاضرا رده كما هو حليا أو حامضا فان كان قد استهلكه ردها معها البنا مثله وان كان قد خضخضه أو عقده رده فان نقص عن قيمته لبنا رد ما بين النقص والتمام لأنه لبن البائع وليس عليه رد ما حدث من اللبن في كونها عنده لأنه حدث في ماله فهو له ، فان ردها بعيب آخر غير التصرية لم يلزمه رد التمر ولا شيء غير اللبن الذي كان في ضرعها اذا اشتراها فان انقضت الثلاثة الأيام ولم يرد لها بعد لزمتها بطل خياره الا من عيب آخر غير التصرية وانما سميت مصرة لأن التصرية هي الجمع (١) وهذه جم لبنها وهي أيضا محفلة لأنه قد حفل لبنها في ضرعها •

برهان ذلك ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن منصور نا سفيان بن عيينة عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين قال : سمعت أبا هريرة يقول : قال أبو القاسم عليه السلام : من ابتاع محفلة أو مصرة فهو بالخيار ثلاثة أيام ان شاء أن يمسخها أمسكها وان شاء أن يرددها ردها وصاعا من تمر لا سمره • السمره البر فهذا خبر صحيح يقتضى كل ما قلناه وهو الزائد على سائر الأخبار ، وقد روينا من طريق البخاري نا محمد بن عمرو بن جبلة نا مكي بن ابراهيم نا خبر نا ابن جريج نا خبر نا زياد قال : ان ثابتا مولى عبد الرحمن بن زيد أخبره انه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من اشترى غنما مصرة فاحتلبها فان رضيها أمسكها وان سخطها ففي حلبها صاع من تمر (٢) » •

قال أبو محمد : روينا خبر المصرة من طريق ابن سيرين . وثابت مولى عبد الرحمن ابن زيد كما وردنا ، ومن طريق محمد بن زياد : وموسى بن يسار . وأبي صالح السمان : ومهم بن منبه . والأعرج . ومجاهد . وأبي اسحاق . ويزيد بن عبد الرحمن بن أذينة وغيرهم ، ورواه عن هؤلاء حماد بن سلمة . وداود بن قيس . وسهيل بن أبي صالح . ومعمّر . وأيوب . وحبيب بن الشهيد . وهشام بن حسان . ومالك . وابن عيينة .

وعبد الله بن عمر كلهم عن أبي الزناد عن الأعرج . وابن جريج عن زياد عن ثابت .
والليث بن سعد عن جعفر بن ربيعة عن الأعرج وهؤلاء الأئمة الإثبات الثقات ، ورواه
عن هؤلاء من لا يحصيهم إلا الله عز وجل فصار نقل كافة وتواتر لا يردده إلا المحروم غير
موفق ، وبهذا يأخذ السلف قديما وحديثا . رويان من طريق البخاري ناسدنا المعتمر
ابن سليمان التيمي سمعت أبي يقول : نا أبو عثمان - هو النهدي - عن عبد الله بن مسعود قال :
« من اشترى محفلة فليردمها صاعا من تمر » وهذا اسناد كاللؤلؤ ، وصح أيضا عن
أبي هريرة من فتياه ولا يخالف لهما من الصحابة في ذلك وهو قول الليث بن سعد . ومالك
في أحد قوله . وأصحابه الأشهب وهو قول الشافعي . وأحمد بن حنبل . وأصحابهما .
وأبي ثور . وأبي عبيد . وإسحاق بن راهويه . وأبي سليمان . وجميع أصحابنا . وأحد قول
ابن أبي ليلى ، وقال زفر بن الهذيل : يردھا وصاعا من تمر أو صاعا من شعير أو نصف
صاع من بر »

قال أبو محمد : وهذه زيادة على أمر رسول الله ﷺ وتعد لحجوده والزائد في
الشيء . كالناقص منه ، وقال ابن أبي ليلى في أحد قوله . وأبو يوسف في أحد قوله (١)
يردها وقيمة صاع من تمر ، وهو (٢) أيضا خلاف أمره عليه الصلاة والسلام ، وقال
مالك في أحد قوله : يؤدى أهل كل بلد صاعا من أغلب عيشهم وهذا خلاف لأمر رسول
الله ﷺ ، وقال أبو حنيفة . ومحمد بن الحسن : ان كان اللبن حاضرا لم يتغير ردها ورد
اللبن ولا يرد معها صاع تمر ولا شيئا وان كان قد أكل اللبن لم يكن له ردها لكن يرجع
بقية العيب فقط وهذا خلاف ظاهر لأمر رسول الله ﷺ نعوذ بالله من ذلك .
وقال أبو يوسف : ان كان قد أكل اللبن ردها وقيمة ما أكل من اللبن ، ويكفي من
فساد هذين القولين انهما خلاف لأمر رسول الله ﷺ وأنه لا سلف لهم فيه وما نعلم أحدا
قاله قبلهم . وأنه خلاف قول ابن مسعود : وأبي هريرة ولا يخالف لهم من الصحابة وهم
يعظمون مثل هذا اذا خالف تقليدهم »

قال أبو محمد : واعترضوا في ذلك بان تعللوا في الخبر بعلم فرة قالوا : هو مخالف
للأصول فقلنا : كذبت بل هو أصل من كبار الأصول وانما المخالف للأصول قولكم في
الوضوء من القهقهة في الصلاة خاصة . وقولكم بأن القهقهة لا ينقض الوضوء أصلا الا اذا
كان ملء الفم (٣) . وقولكم في جعل الآبق أربعين درهما اذا كان على مسيرة ثلاث .
وقولكم في عين الدابة ربع ثمنها . والوضوء بالتمر . وسائر تلك الطوام التي هي بالمضاحك

(١) في النسخة رقم ١٦ في آخر قوله (٢) في النسخة رقم ١٦ وهذا (٣) في النسخة رقم ١٤ بلاء الفم

وبما يأتي به المبرسم أشبه منها شرائع الاسلام، ومرة قالوا : لما لم يقس عليه القائلون به علينا أنه متروك فقلنا : القياس باطل وهلا عارضتم أنفسكم بهذا الاعتراض اذ لم تقيسوا على المنع من بيع المدبر المنع من بيع الموصى بعقده والمعتق بصفته . واذ لم تقيسوا على الخبز في الأكل ناسيا وهو صائم واذ لم تقيسوا على الجنين يلقي فيكون فيه غرة ، ومرة قالوا : هو منسوخ بالتحريم في الربا لانه طعام من التمر بطعام من اللبن فقلنا : كذبتم ما هو لبن بطعام ولا تتمر وانما هو تمر أوجهه الله تعالى للبائع على المتاع ان رد عليه المصراة كما أوجب الصداق على الزوج لاعلى المرأة وهي مستحقة بذلك النكاح فرجه الذى كان حراما عليها كما هو مستحل به فرجها الذى كان عليه حراما ولا فرق ، وكما أوجب الدية على العاقلة ولا ذنب لها ، ومرة قالوا : أرأيتم ان كان انما باعها منه بمد تمر ليس ترجع اليه وصاع تمر ؟ أو أرأيتم ان كان لبنها كثير اجدأ وقليل اجدأ ليس صاع التمر عوضا مرة عن نصف صاع اللبن ومرة عن صيعان كثيرة من اللبن ؟ قلنا : لا ما هو عوضا عن اللبن وأما في ابتياعه اياها بمد تمر فنقول : نعم فكان ماذا ؟ وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن تكون لهم الخيرة من أمرهم ، وهلا عارضتم أنفسكم بهذه المعارضة اذ قلتم : يغرر سيد الآبق لمن رده عليه أربعين درهما وان كان الآبق لا يساوى الادرها واحدا ولا يؤدى قائل الامة خطأ إلا خمسة آلاف درهم غير خمسة دراهم ولو أنها كانت تساوى مائة ألف دينار ؟ فهذه في هذه الحماقات هو الاعتراض لاعلى المتيقنين عز رسول الله ﷺ ، ومرة قالوا : كان هذا الحكم اذ كانت العقوبات في الأموال كحرق رجل الغال ونحو ذلك فقلنا : كذبتم كما كذب الشيطان وقلتم ما لم يأت قط في شيء من الروايات وتلك الاخبار التي ذكرتم منقسمة الى ثلاث أقسام ، اما خبر باطل كحديث أخذ نصف مال مانع الزكاة . وحديث حرق رجل الغال : وحديث واطى . أمهأ مرأته . وإما خبر ثابت لحكمه باق كال كفارة على الواطى عامدا في نهار رمضان . والدية على قاتل العمدة اذا رضىها أولياء القتل . وجزاء الصيد ، وإما قسم ثبت بنص آخر نسخه فوجب القول بانه منسوخ وما نذكره (١) في وقتنا هذا الا أنه لو وجد لصدق ، وأما كل من ادعى في خبر ثابت نسخا فهو كاذب أفك أثم قاتل على الله تعالى ما لم يقله . ونخبر عن رسول الله ﷺ بمالم (٢)

يخبر به عن نفسه قاف ما لا علم له به ، وهكذا كل من حمل الحديث على غير ظاهره بأى وجه أحاله فجوابه كذبت كذبت كذبت وقلتي على رسول الله ﷺ : الباطل وقولته ما لم يقله (٣) وحكمت بالظن الذى هو أكذب الحديث ورددت اليقين بالظنون . وقال

(١) في النسخة رقم ١٤ « وما نذكر » (٢) في النسخة رقم ١٤ مالم (٣) في النسخة رقم ١٦ مالم قبل

بعضهم : هذا حديث مضطرب فيه رواه سعيد بن منصور عن فليح بن سليمان عن أيوب
 بن عبد الرحمن عن يعقوب بن أبي يعقوب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من اشترى
 شاة مصراة فاشتري بالخيار أن شاء ردها أو صاعا من لبن » * ورواه أبو داود وأبو كامل
 ناعبد الواحد ناصدة بن سعيد عن جميع بن عمير التيمي [قال] (١) « سمعت عبد الله بن
 عمر يقول فذكره وفيه فأن ردها [ردمعها] (٢) مثل أو مثلي لبنها قحاه » ورواه حماد بن
 أبي الجعد عن قتادة عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ صاعا من تمر (٣) لاسمراء *
 وهكذا رواه أشعث بن عبد الملك الحراني عن ابن سيرين عن أبي هريرة مسندا ، وهكذا
 رواه عبد الأعلى عن هشام بن حسان عن ابن سيرين عن أبي هريرة مسندا ، ورواه قرة بن
 خالد عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ « صاعا من طعام لاسمراء » * رويناه (٤)
 من طريق البرار ناعمر بن علي نأبو عاصم عن الأشعث - هو ابن عبد الملك الحراني - عن
 محمد بن سيرين عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من اشترى شاة محفلة فهو
 بالخيار ثلاثة أيام أن ردها ردها و ردمعها صاعا من تمر (٥) لاسمراء » * ومن طريق مسلمنا
 محمد بن عمرو بن جبلة نأبو عامر - هو العقدي - نأقرة - هو ابن خالد - عن محمد بن سيرين
 عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فأن
 ردها ردمعها صاعا من طعام لاسمراء ، وهكذا رواه الحجاج بن المنهال عن حماد بن
 سلمة عن أيوب . وحبيب بن الشهيد عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ ، صاعا
 من طعام لاسمراء ، * ومن طريق شعبة أخبرني الحكم بن عتيبة أنه سمع عبد الرحمن بن
 أبي ليلى عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ ردها ومعها صاع من طعام » * ومن طريق
 روح بن عباد عن عوف بن أبي جميلة عن خلاص بن عمرو . وابن سيرين كلاهما عن أبي
 هريرة عن النبي ﷺ ردها وإناء من طعام قالوا : فهذا اضطراب شديد قلنا : كلا ، أما
 حديث سعيد بن منصور ففيه فليح وهو متكلم فيه . وأيوب بن عبد الرحمن - هو العدوي -
 ضعيف مجهول ، ويعقوب بن أبي يعقوب مجهول فسقط » * وأما حديث ابن عمر ففيه
 صدقة بن سعيد . وجميع بن عمير وهما ضعيفان فسقط » * وأما رواية عوف أناء من طعام
 فجعل فسرته سائر الأحاديث بأن ذلك لأناء صاع » * وأما رواية الحجاج عن حماد بن سلمة
 فأننا رويناه من طريق محمد بن المثنى عن الحجاج باسناده فثك فيه الحجاج أهو
 برأم لا ؟ * ورويناها عن حماد بن سلمة عن أيوب . وهشام بن حسان . وحبيب بن
 الشهيد من طريق موسى بن إسماعيل فقال : صاع تمر ولا يشك ، وحماد بن الجعد عن

(١) الزيادة من سنن أبي داود (٢) الزيادة من سنن أبي داود (٣) في النسخة رقم ٤١ من (٤) في النسخة

رقم ١٦ وروينا (٥) في النسخة رقم ٤١ من بر

قتادة ضعيف فلم يبق الا حديث اشعث (١) وقرة عن ابن سيرين عن ابي هريرة وهما صحيحان لاعلة فيهما أحدهما صاع تمر لاسمراء . والآخرا صاع طعام لاسمراء ، والطعام قد ينأقبل أنه البر نفسه فقط اذا أطلق هكذا قال قوم: ان ابن سيرين هو الذى اضطرب عليه فالواجب ترك ما اضطرب عليه فهو الرجوع الى رواية مزرواه عن ابي هريرة سواء فلم يضطرب عليه فيه وهم جماعة .

قال أبو محمد : ولنا نقول بهذا لانه لم يوجب هذا الحكم قرآن . ولا سنة . ولا معقول لكنا نقول والله تعالى التوفيق : ان كلا اللفظين صحيح من طريق الاسناد ولا سبيل الى القطع بالوهم والخطأ على رواية ثقة الا ييقن لا يحتمل غيره ، ولا تخلو السمراء من أن تكون لفظاً واقعة على بعض أصناف البر أو تكون اسماً واقعة على جميع البر فان كانت واقعة على جميع البر لحديث هؤلاء وهم بلا شك وخطأ بلا محالة لانه لا يجوز أن يقول رسول الله ﷺ : صاع من بر لامن بر وان كانت لفظة السمراء واقعة على بعض أصناف البر فالواجب أن لا يجزى في المصراة من جميع أنواع الحيوان (٢) كلها الا صاع تمر فقط الا الشاة وحدها فانه يرد معها صاع من تمر كما ذكرنا أو صاع من أى أصناف البر أعطى حاشا السمراء لا يجزى (٣) غير التمر وغير البر في الشاة ان كان كما ذكرنا والله تعالى التوفيق ، فان لم يوجد التمر فقيمته لو وجد في ذلك المسكان أو تكليف المحيء بالتمر ولا بد ، فان قيل : فمن أين قلتم برد اللين أو تضمينه وليس هو في الخبر قلنا : ولا في الخبر ان لا يردّه الا أن اللين مشتري مع الشاة صفقة واحدة والواجب امساك الصفقة أو ردها كما قدمنا بالنصوص التي ذكرنا لا يترك بعضها البعض ، فان قيل قد جاء في الخبر ففي حلبتها صاع من تمر قلنا : نعم والحلبة هي الفعل وقد تكون أيضاً اللين المحتلب الا أنه انما سمي بذلك مجازاً ولا يجوز نقل اللفظة عن موضوعها الى المجاز الا بنص والأموال محرمة الا بنص والله تعالى التوفيق .

١٥٧٢ - مسألة - فان فات الميعب بموت . أو بيع . أو عتق . أو ابلاد أو تلف فله شترى أو البائع الرجوع بقيمة العيب لانه اذا لم يرهن وأخذ العيب بما عليه من الغبن فإله حرام على آخذه بغير رضاه ولا سبيل الى رد الصفقة فالواجب الرجوع بما لم يرض يبدله من ماله ، وكذلك من غبن في يده فانه يرجع بقيمة الغبن ولا بد ، وكذلك من اشترى زريعة فزرعها فلم تنبت فانه يرجع بما بين قيمتها كما هي رديئة وبين قيمتها نابتة لانها قد تلفت عنها فانما له الرجوع بقيمة الغبن فان كان اشتراها على أنها نابتة فالصفقة

(١) في النسخة رقم ١٦ الاثنت (٢) في النسخة رقم ١٦ المحبوب وهو تصحيح بديع الا انه غلط (٣) في

النسخة رقم ١٦ ولا يجزى

فاسدة ويرد مثلها أو قيمتها ان لم توجد ويرجع بالثمن كله وبالله تعالى التوفيق *
١٥٧٣ مسألة فان باعه فرد عليه لم يكن له أن يرد هو لكن يرجع بقيمة العيب فقط لأنه قد بطل ما كان له من الرد بخروج المعيب عن ملكه لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) ولم يجب له الا قيمة الغبن فقط وما سقط حكمه ببرهان فلا يرجع الا بنص (١) يوجب رجوعه وبالله تعالى التوفيق *

١٥٧٤ مسألة فان مات الذي له الرد قبل أن يلفظ بالرد وبأنه لا يرضى فقد لزمت الصفقة وورثه لأن الخيار لا يورث إذ ليس ما لا ولأنه قد رضى بالمقدف وهو على الرضا مالم يتبين انه غير راض فان لم يتبين ذلك فقد قال تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) *
١٥٧٥ مسألة فان مات الذي يجب عليه الرد كان لو اجد العيب ان يرد المعيب على الورثة لأن له الرضا أو الرد فلا يطله موت الغائب وبالله تعالى التوفيق *

١٥٧٦ مسألة - والعيب الذي يجب به الرد هو ما حط من الثمن الذي اشترى به أو باع به مالا يتغابن الناس بمثله لأن هذا هو الغبن لا غبن غيره فان كان اشترى الشيء بثمان هو قيمته معيباً أو باعه بثمان هو قيمته معيباً وهو لا يدري العيب ثم وجد العيب فلا رد له لأنه لم يجد عيباً (٢) وقد قال قوم: له الرد وهذا خطأ فاحش لأنه ظلم للبائع وعناية ومحاباة للبشترى بلا برهان لا من قرآن ولا سنة *

١٥٧٧ مسألة - فلو كان قد اشترى بثمان ثم اطعم على عيب كان يحط من الثمن حين اشتراه الا أنه قد غلا حتى صار لا يحط من الثمن الذي اشتراه شيئاً أو زال العيب قبل أن يعلم به أو بعد أن علم به فله الرد في كل ذلك لأنه حين العقد وقع عليه غبن فله ان لا يرضى بالغبن اذا علمه ولا يوجب سقوط ماله من الخيار لما ذكرنا قرآن ولا سنة وبالله تعالى التوفيق *
١٥٧٨ مسألة - ومن باع بدراهم أو بدناني في الذمة أو الى أجل أو سلم فيما يجوز فيه السلم فلما قبض الثمن أو ما سلم فيه وجد عيباً أو استحق ما أخذ أو بعضه فليس له إلا الاستبدال فقط لأنه ليس له عين معينة انما له صفة فالذي أعطى هو غير حقه فعليه أن يرد ما ليس له وان يطالب ماله وبالله تعالى التوفيق *

١٥٧٩ مسألة - ومن وكل وكلاً ليتاع له شيئاً سماه فابتاعه له بغبن بما لا يتغابن الناس بمثله أو وجدته معيباً عيباً يحط به من الثمن الذي اشتراه به فله من الرد أو الامساك أو الاستبدال أو من فسخ الصفقة كالذي ذكرنا قبل سواء سواء لان يد وكيله هي يده وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨٠ - مسألة - فأن لم يعرف هل العيب حادث أم كان قبل البيع ؟ فليس على المردود عليه الا اليمين بالله ما بعته اياه وانا أدري فيه هذا العيب ويبرأ الا أن تقوم بينة عدل بأن هذا العيب أقدم من أمد التبايع فيرد لان الصفقة بيع وقد أحل الله البيع فلا يجوز نقضه بالدعاوى ولا بالظنون وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨١ - مسألة - ومن اشترى من اثنين فأكثر سلعة واحدة صفقة واحدة فوجد عيبا فله أن يرد حصته من شاء ويتمسك بخصه من شاء وله أن يرد الجميع ان شاء أو يمسك الكل كذلك ، وكذلك لو استحق حصه أحدهم لم ينفسخ العقد في حصه الآخر لأن بيع كل واحد منهما أو منهم حصته هو عقد غير عقد الآخر قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) *

١٥٨٢ - مسألة - وكذلك لو اشترى اثنان فصاعدا سلعة من واحد فوجد عيبا فأيهما شاء أن يرد رد وأيهما شاء أن يمسك أمسك لما ذكرنا من أن صفقة كل واحد منهما غير صفقة الآخر ، فكذلك لو استحق الثمن الذي دفعه أحدهما وكان بعينه فانه ينفسخ ولا ينفسخ بذلك عقد الآخر في حصته وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨٣ - مسألة - ومن اشترى سلعة فوجد بها عيبا وقد كان حدث عنده فيها عيب من قبل الله تعالى أو من فعله أو من فعل غيره فله الرد كما قلنا أو الامساك ولا يرد من أجل ما حدث عنده شيئا ولا من أجل ما أحدث هو فيه شيئا لأنه في ملكه وحقه لم يتعد ولا ظلم فيه أحدا والغبن قد تقدم فله ما قد وجب له من رد الغبن الذي ظلم فيه ولا نهلم يوجب عليه في ذلك غرامة قرآن . ولا سنة وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨٤ - مسألة - ومن اشترى جارية . أو دابة . أو ثوبا . أو دارا أو غير ذلك فوطئ الجارية أو اقضها ان كانت بكرا أو زوجها فحملت أو لم تحمل أو لبس الثوب وأنضى الدابة وسكن الدار واستعمل ما اشترى واستغله وطال استعماله المذكور أو قل ثم وجد عيبا فله الرد كما ذكرنا أو الامساك ولا يرد مع ذلك شيئا من أجل استعماله لذلك لأنه تصرف في مال نفسه وفي متاعه بما أباح الله تعالى له قال الله تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) فمن لم يلبه الله تعالى وأباح له فعله ذلك فهو بضرورة العقل محسن ، وقال تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) واغرام المال سبيل مسبلة على من كلفها وقد أسقط الله تعالى عنه ذلك ثم هو كسائر واجدى الغبن في أن له الرضا أو الرد وبالله تعالى التوفيق *

١٥٨٥ مسألة ومن اطلع فيما اشترى على عيب يجب به الرد فله أن يرد ساعة يجد العيب وله أن يمسك ثم يرده متى شاء طال ذلك الامدأم قرب ولا يسقط ما وجب له من الرد تصرف بعد علمه بالعيب بالوطء والاستخدام والركوب واللباس والسكنى ولا معاناته إزالة العيب ولا عرضه اياه على أهل العلم بذلك العيب ولا تعريضه ذلك الشيء للبيع ولا يسقط ما وجب له من الرد الا أحد خمسة أوجه لا سادس لها، وهي نطقه بالرضا بما ساء له أو خروجه كله أو بعضه عن ملكه أو ايلاد الامة أو موته أو ذهاب عين الشيء أو بعضها بموت أو غيره وهو قول أبي ثور . وغيره ، ومن ادعى سقوط ما وجب له من الرد بشئ مما ذكرنا قبل فقد ادعى ما لا برهان له به وهذا باطل .
وبرهان صحة قولنا هو أن الرد قد وجب له باتفاق منا ومن مخالفينا وبما أوردنا من براهين القرآن . والسنة في تحريم الغش وإيجاب النصيحة فهو على ما وجب له لا يجوز أن يسقطه عنه الانص أو اجماع متيقن ولا سبيل الى وجودهما ههنا وليس شئ مما ذكرنا قبل رضا ، وأما سقوط الرد بالرضى أو بخروج الشئ أو بعضه عن الملك أو بذهاب بعض (١) عينه أو كله أو بموته فقد ذكرنا البرهان على ذلك وهو في ذهاب عينه أو بعضها بتمتع منه بالرد لما اشترى والله تعالى يقول : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وأما ايلاد فقد ذكرنا البرهان على المنع من جواز تملك المرء أم ولده غيره والله تعالى التوفيق .

١٥٨٦ مسألة ومن اشترى شيئاً فوجد في عمقه عيباً كيض أو قرع أو خشب أو غير ذلك فله الرد أو الامساك سواء كان ما يمكن التوصل الى معرفته أو بما لا يمكن الا بكسره أو شقه لان الغبن لا يجوز ولا يحل الا برضا المغبون ومعرفته بقدر الغبن وطيب نفسه به والا فهو أكل مال بالباطل والبايع وان كان لم يقصد الغش فقد حصل يده مال أخيه بغير رضائه والله تعالى قد حرم ذلك بقوله تعالى : (ولأنما كملوا أموالكم ينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) ولا يمكن وجود الرضا الا بعد المعرفة بما يرضى به وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان .

١٥٨٧ - مسألة - ومن اشترى عبداً أو أمة فبين له عيب الا باق أو الصرع فرضيه فقد لزمه ولا رجوع له بشئ . عرف مدة الاباق وصفة الصرع أو لم يبين له ذلك لان جميع أنواع الاباق باقى . وجميع أنواع الصرع صرع وقد رضى بحمله اطلاق ذلك فلو قلل له الأمر (٢) فوجد خلاف ما بين له بطلت الصفقة لانه غير ما اشترى ولو وجد زيادة على ما بين له فله الخيار في رد أو امساك لانه عيب لم يبين له والله تعالى التوفيق .

(١) لفظ بعض سقط من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ الأمد

١٥٨٨ - مسألة - ومن اشترى عدلا على أن فيه عددا مسمى من الثياب أو كذا وكذا رطلا من سمن أو عسل أو غير ذلك مما يوزن أو كذا وكذا فتافحة أو غير ذلك مما يعد أو كذا وكذا مدا مما يكال أو اشترى صبرة على أن فيها كذا وكذا قفيزا أو نحو ذلك أو شيئا على أن فيه كذا وكذا ذراعا فوجد أقل أو أكثر فالصفقة كلها مفسوخة أبدا لانه أخذ غير ما اشترى فهو أكل مال بالباطل لا بتجارة عن تراض ، وبالضرورة يدري كل سليم الحس أن العدل الذي فيه خمسون ثوبا ليس هو العدل الذي فيه تسعة وأربعون ثوبا ولا هو أيضا العدل الذي فيه واحد وخمسون ثوبا وهكذا أيضا في سائر الأعداد. والأوزان. والآكيل ، والذرع ؛ فلو لم يقع عقد البيع على ذلك لكن المعبود والمعروفان في تلك الأعدال عددا معروفا وكذلك تلك الصبرة وكذلك سائر المكيلات. والموزونات. والمذروعات : والمعدودات، أو وصفه البائع تلك الصفة الآن البيع لم ينعد على ذلك فان كان ما وجد من النقص يحط من الثمن الذى اشتراه به ما لا يتغابن به الناس بمثله فهو مخير بين رد أو امساك ولا شيء له غير ذلك وان كان ما وجد من الزيادة يزيد على الثمن الذى باع به البائع زيادة لا يتغابن الناس بها فالبايع مخير بين رد أو رضا لان كلا الأمرين فبن لأحد المتبايعين والغبن لا يحل الا برضا المغبون ومعرفة بقدره. والافهوا كل مال بالباطل لا بتجارة عن تراض، وليس أحدهما أولى بالحياطة والنظر له من الآخر، ومن قال غير هذا فهو مبطل متحكم بلا برهان وبالله تعالى تأييده.

١٥٨٩ - مسألة - ومن قال لمعامله : هذه دراهمك أو دنانيرك وجدت فيها هذا الردى. أو قال المشتري : هذه سلعتك وجدت فيها عيبا فقال الآخر : ما أميزها ولا أدري أنها دراهمي أو دنانيري أو سلعتي أم لا (١) فان كانت للذى يذ كرو وجود العيب والردى بينة بانها تلك قضى له والافى الذى يقول : لا أدري اليمين بالله تعالى ما أدري ما تقول ويرأ لأن رسول الله ﷺ قضى بالبينة على المدعى واليمين على المدعى عليه والمدعى ههنا هو الذى يريد أخذ شيء من الآخر والمدعى عليه هو الذى ينكر وجوب (٢) ذلك عليه فان كانت السلعة والثمن بيد المشتري فالقول قوله مع يمينه لانه مدعى عليه خروج ما يده عن يده.

١٥٩٠ - مسألة - ومن رد بعيب وقد اغتال الولد. واللبن. والتمر. والخراج وغير ذلك فله الرد ولا يرد شيئا من كل ذلك لانه حدث في ماله وفي ملكه وليس بما وقع عليه الشراء فلاحق للمردود عليه فيه وبالله تعالى التوفيق. وهو قول أبى حنيفة. ومالك

في بعض ذلك وهو قول الشافعي . وأبي سليمان . وأحمد ، وفي هذا خلاف قديمه . روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشم انا المغيرة عن الحارث العكلي أن رجلا اشترى امه لها لبن فاكثر اهاظثرا وأصاب من غلتها ثم وجد بها داء كان عند البائع فخاصمه الى شريح فقال له شريح : ردها بدائها ورد معها ما أصبت من غلتها قال : فاني (١) لأردها إذ كلفتني أن أرد ما أصبت من غلتها فأقبلها بدائها فقال له شريح : ليس ذلك الى قدمضى قضائي ذلك الى خصمك ، وقد روى عن شريح . والحسن . والشعبي مثل قولنا ٥

قال أبو محمد : وفيما ذكرنا خلاف نذكر منه ما يسر الله تعالى لنا ذكره ، فن ذلك فوت الميب بموت . أو عتق . أو ايلاد . أو تلف . أو فوت بعضه فان أصحابنا قالوا : ليس له إلا الامساك ولا يرجع بشيء . وهو قول قتادة ٥ رويناه (٢) من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : لا عهدة بعد الموت اذا ماتت جاز عليه وهو قول شريح . والحسن البصري ٥ ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن زكريا ابن أبي زائدة عن الشعبي فيمن ابتاع عبدا فأعتقه ثم وجد به عيبا قال : يرد على صاحبه فضل ما بينهما ويجعل (٣) ما رد عليه في رقاب لانه قد وجهه ٥

قال علي : انما وجه الله تعالى العبد لا ما وجب له من رد بعض ماله اليه بما غن فيه فهو غير العبد فلا يلزمه أن يوجهه إلا أن يشاء إذ لم يوجب عليه ذلك قرآن . ولا سنة . وقد روى عن الشعبي . والزهري أيضا أنه يرجع بقيمة العيب كقولنا ، وقال أبو حنيفة : اذا باعه أو باع بعضه أو وهبه أو وهب بعضه أو أعتقه على مال ثم وجد عيبا فلا رجوع له بشيء . فلو أعتقه على غير مال أو دره . أو أولد الامة ثم وجد عيبا يرجع بقيمة العيب قال : فلو باعه ثم رد عليه بعيب فان كان هذا الرد بعد القبض فان كان بقضاء قاض رده هو أيضا على الذي باعه عنه وان كان بغير قضاء قاض لم يكن له أن يرده على الاول ، وان كان هذا الرد قبل القبض فله أن يرده أيضا وعلى البائع له منه سواء رد عليه بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض ، وقال مالك : ان مات العبد أو دره السيد أو كاتبه . أو أعتقه . أو وهبه لغير ثواب . أو تصدق به أو بالعرض ثم اطلع على عيب فله الرجوع بقيمة العيب فقط ، فلو باعه أو رهنه (٤) أو أجره ثم اطلع على عيب فلا رجوع له ولا رد فاذا خرج عن الرهن أو تمت الاجارة أو رجع اليه بعد البيع فله الرد والهبة للثواب كالبيع ، فان باع نصف السلعة قيل للبائع رد نصف قيمة العيب أو أخذ النصف الباقي (٥) في نصف ثمن ، وقال الشافعي : ان أعتقه أو مات العبد رجع بقيمة العيب فلو باعه أو باع بعضه لم يرجع بشيء ، وقال عثمان البتي : ان باعه أو أعتقه

(١) في النسخة رقم ١٤ فانا (٢) في النسخة رقم ١٦ رويانا (٣) في النسخة رقم ١٦ وحصل (٤) في النسخة رقم ١٦ أو وهبه (٥) في النسخة رقم ١٤ نصف الباقي

رجع بقيمة العيب وهو قولنا ، قال عثمان : فلو باعه بما كان اشتراه لم يرجع بشيء ، قال أبو محمد :
انما نزع الغبن حين عقد البيع لا بعده ، ولا قبله فلو أبق العبد ثم اطلع على عيب قال مالك : له
الرد ولا يأخذ جميع الثمن .

قال علي : لو بهذا نأخذ لانه في ملكه بعد وتمليك غيره جائز وليس عليه تسليمه انما عليه
اطلاق يدمن ملكه اياه عليه فقط ، وقال سفيان الثوري : لاشيء له حتى يحضر الآبق فيرده أو
يموت فيرجع بقيمة العيب ، قال علي : قول أبي حنيفة . ومالك لا برهان عليهما ولا نعلم لهما قائلان
قبلهما نفى تقسيمها المذكور ، وأما السلعة التي تبعض فيوجد ببعضها عيب فقول شريح
والشعبي . والشافعي . وأبي ثور كقولنا إما أن يرد الجميع وإما أن يمسك الجميع وقال
مالك : ان كان المعيب هو وجه الصفقة أو الذي فيه الربح رد الجميع أو أمسك الجميع
وان كان المعيب ليس هو كذلك كان له رده بحصته من الثمن فقط وهذا قول لانعله عن أحد
قبله ولا برهان على صحته ، وقال أبو حنيفة : ان كانت السلعة خفين . أو مصراعين
فوجد بأحدهما عيبا لم يكن له الإردهما معا أو امساكهما معا فان كانا عبدان أو ثوبين
كان له رد المعيب بحصته من الثمن وامساك الآخر . قال أبو محمد : وهذا باطل لأنهم
مجمعون معنا على جواز بيع أحد الخفين وأحد المصراعين دون الآخر بكوازي بيع أحد
الثوبين وأحد العبدان ولا فرق ، فالتفريق بين ذلك في الرد باطل ، وهو أيضا قول
لانعله عن أحد قبله ، وبما يبطل رد بعض السلعة ان باقيا الذي يحنس به يرجع الى
القيمة لأنه انما يمسكه بحصته من الثمن فصار يباع بقيمة والبيع بالقيمة لا يجوز ، وأما من
وطئ . أو استغل أو استعمل ثم وجد العيب فأتا رويانا من طريق ابن أبي شيبة
عن شريك عن جابر عن الشعبي أن عمر بن الخطاب قال فيمن اشترى جارية فوطئها
ثم وجد بها عيبا : ان كانت ثيبا ردها ونصف عشر قيمتها وان كانت بكراردها ورد
معا عشر قيمتها . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم نامطرف هو ابن طريف . والمغيرة
هو ابن مقسم قال مطرف : عن الشعبي عن شريح وقال المغيرة : عن ابراهيم ثم اتفق
شريح . وابراهيم قال جميعا : اذا وطئها ثم رأى بها عيبا ردها بالعيب ورد معا عقرها
ان كانت بكر فالعشر وان كانت ثيبا فنصف العشر ، وصح أيضا عن قتادة من طريق عبد
الرزاق عن معمر عنه ، وقد رويانا أيضا من طريق وكيع عن شريك عن أبي هند المرهبي
عن الضحاك عن عمر بن الخطاب قال : اذا وطئها فهي من ماله ويرد عليه البائع قيمة
العيب . ومن طريق سعيد بن منصور نالسماعيل بن ابراهيم - هو ابن علي - أنا أيوب
السختياني عن محمد بن سيرين أن رجلا اشترى جارية فوطئها ثم وجد بها عيبا فخاصم الى
شريح فقال شريح : أيسرك أن أقول لك : انك زنت ؟ قال ابن سيرين : ثم أخبرت

انه قضى بالكوفة ان يرد هاوردمعها عقرها مائة قال ابن سیرین : وأحب الى أن يتجزها
ويوضع عنه قدر الداء وهو قول سفيان الثوري . والزهري ، وقدروا نعان على قولين ،
أحدهما من طريق ابن أبي شبة عن حفص بن غياث عن جعفر بن محمد بن علي بن الحسين
عن أبيه عن جده علي بن الحسين أن علي بن أبي طالب قال : لا يرد هالكن برذ عليه قيمة العيب
يعني في الذي يطأ الجارية ثم يجدها عيبا . والآخر من طريق سعيد بن منصور ناهشم
جوير عن الضحاك أن علي بن أبي طالب قال : اذا وطئها وجبت عليه وان رأى العيب قبل
أن يطأها فان شاء أخذ وان شاء رد ، وصح هذا القول عن الحسن . وعن عمر بن عبد
العزیز أنه لا يرد هاولا يرجع بشئ . * وقدروا نعان طريق ابن أبي شبة ناعبد الأعلى عن
معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال : يرد معها عشرة ذنانير يعني اذا وطئها ثم
اطلع على عيب * ومن طريق سعيد بن منصور ناجرير عن المغيرة عن الحارث العسلي
في رجل اشترى جارية فوقع عليها ثم استحققت قال : يأخذ المستحق جاريته ولا يرد هذا
المشتري عليه عقرا (١) ، والدور . والأرضون . واشباه ذلك على مثل هذا يكون رده
اذا وجد بها عيبا كالذي استحق فاستنقذ (٢) من يديه .

قال أبو محمد : هذا هو قولنا وأما المتأخرون فان أبا حنيفة قال : اذا وطئها ثم
اطلع على عيب فليس له الا قدر قيمة العيب فقط الا أن يشاء البائع قبولها فله رد ذلك
ويرد الثمن ، وقال ابن أبي ليلى : يرد هاوردمعها ثلاثه أرباع عشر قيمتها وهذا هو
عقرها ، ووجه عنده ان يأخذ عشر قيمتها ونصف عشر قيمتها فيجمعها ثم يأخذ نصف
ما اجتمع فهو الذي يقضى عليه برده ، وقال ابن شبرمة . والحسن بن حي . وعبيد الله بن
الحسن : يرد هاوردمعها مهر مثلها بالغاما بلغ ، وقال عثمان البتي : ان لم ينقصها الوطء
فانه يرد هاولا يرد معها شيئا فان نقصها ردها ودمعها ما نقصها ، وقال مالك . والليث
ابن سعد . والشافعي في أحد قوله : ان كانت بكرا ردها ورد معها ما نقصها وطؤه وان
كانت ثيبا ردها ولم يرد معها شيئا ، وقال الشافعي في أشهر قوله : ان كان اقضها فليس
لردها لكن يرجع بقيمة العيب فقط وان كانت ثيبا ردها ولم يرد معها شيئا *

قال علي : قول مالك لانعله عن أحد قبله ولا معنى لايجاب عقرا ولا غرامة على
المشتري لانه وطئ أمته التي لو حملت لحقه ولدها والتي لا يلام على وطئها ولو أن البائع
وطئها وهي في ملك المشتري لسكان زانيا يرجع ان كانت محصنا ويجلد الحدان كان
غير محصن فأى حق له في بضعها حتى يعطى له عقرا أو قيمة ، وقد وجد في الاماء من لا يحط

(١) المقر بالضم مائة طاه المرأة على وطء الشبهة ، واصله أن واطى البكر يقرها اذا انقضت فاسمى مائة طاه
لانه نزع قرأه صارعاما لها ولثيباه من النهاية (٢) في النسخة رقم ١٠٦ فابتعد

الاقتضا من قيمته اشينا كخدم الخدمة ويوجد من يحطها الوطء وان كانت ثيبا كالرقيق
المالى يطؤها النذل الذى يعبر به سيدها ولدها وهى ايضا، فهذه كلها أقوال لابرهان على
صحتها ، ولقد كان يلزم المالكين المعظمين لخلاف صاحب القائلين : ان المرسل كالمسند
القائلين فيها وافقهم : مثل هذا لا يقال بالرأى ان يقولوا ههنا بقول عمر بن الخطاب كما
قالوا فى تقويم الغرة بخمسين دينارا وتقويم الدية وغير ذلك ولكن لا يبالون بالتناقض
وأما من أحدث فيها حديثا فاننا رويناه من طريق ابن أبى شيبة ناعبد الوهاب الثقفى
عن أيوب عن ابن سيرين عن عثمان بن عفان انه قضى فى الثوب يشتره الرجل وبه العوار
انه يرد اذا كانت قد لبسه * ومن طريق سعيد بن منصور ناسفان بن عينة عن ابن
أبي نجيح عن مجاهد أن ابن عمر اشترى عمامة فقبلها ورضيها وكورها على رأسه فرأى
خيطا أحمر فردها ومن طريق ابن أبى شيبة ناعبد بن جعفر غندر ناشبة عن جبلة بن سحيم
قال : رأيت ابن عمر اشترى قميصا فلبسه فاصابته صفرة من لحية فاراد أن يرده فلم يرده
من أجل الصفرة * ومن طريق ابن أبى شيبة ناعبد بن حفص بن غياث عن الحسن بن عبيد الله
عن ابراهيم عن شريح أنه اختصم اليه رجل اشترى من آخره روبة فقطعها ثم وجد
بها عيبا فقال له شريح : الذى أحدث بها أشد من الذى كان بها قال غندر : وناشبة
قال : سألت الحكم عن اشترى ثوبا فقطعه فوجد به عورا ؟ قال : يرده قال شعبة :
وسألت حماد بن أبى سليمان عن هذا ؟ فقال : يرده ويرد معه أرش التقطيع قال
شعبة : وأخبرنى الهيثم عن حماد أنه قال : يوضع عنه أرش العوار * ومن طريق ابن
أبى شيبة ناعبد بن علية عن أيوب السخيتانى عن ابن سيرين قال : اشترى رجل
دابة فسافر عليها فلما رجع وجد بها عيبا فخاصمه الى شريح فقال له : أنت أذنت
له فى ظهرها *

قال أبو محمد : وقول الحكم هذا هو قول عثمان البتي . وهو أحد أقوال الشافعى . وهو
قول قد روى عن شريح أيضا وهو قولنا * وأما المتأخرون فان أباحنيفة قال : من
قطع ثوبا اشتراه أو حدث بما اشترى عيب عنده ثم اطعم على عيب فلا رد له لكن يرجع
بقيمة العيب وهو أحد قولى حماد ، وذهب بعض أصحابه منهم الطحاوى . ومحمد بن شعاع
الى أنه لا يرده ولا يرجع بشئ . ، وللشافعى قولان أحدهما كقول أبى حنيفة وهو قول
سفيان الثورى . وابن شبرمة ، والثانى أنه يرده ويرد معه قيمة ما حدث عنده من العيب وهو
قول أبى ثور . وأحد قولى حماد ، وقال أحمد . واسحاق . هو بالخيار بين أن يرده ويرد
معه قدر ما حدث عنده وبين أن يمسه ويرجع بقيمة العيب ، وقال مالك : ان كان العيب

الذى حدث عنده مفسدا فانه يردده ويرد قيمة ما حدث عنده وان كان العيب خفيفا رده ولم يرد معه شيئا وهذا قول لانعلم أحدا قاله قبله - يعنى هذا التقسيم - وقول أبى حنيفة . ومالك ههنا خلاف ماروى عن عثمان . وابن عمر رضى الله عنهما ولا نعلم فى هذا عن الصحابة قولاً غيره ، وقد أباح عثمان رضى الله عنه الرد بالعيب بعد اللباس واللباس يخلق الثوب وليس امتناع ابن عمر من الرد من أجل الصفرة دليلا على أنه لم يجز الرد وقد يترك ذلك اختيارا مع أن الصفرة ليست عيبا لانه تزول سريعا بالمسح والغسل للقميص ، وأما ما عيبه في جوف فان مال الكفال : لا رجوع له فيه (١) وهو من المشتري كالبيض والخشب وغير ذلك وأوجب أبو حنيفة . والشافعى الرجوع بحكم ما فى ذلك .

قال أبو محمد : ما نعلم لمالك سلفا ولا حجة فى هذه القولة وما فى العجب والعكس أعجب من قوله فيمن باع عيبا فوجده فاسدا أو خشبا فوجده مسوسا الداخل : ان الثمن كله للبائع ولا شيء للمشتري عليه وهو قد باع شيئا فاسدا وأكل (٢) مال أخيه بالباطل ثم يقول : من باع عداغات أو قتل فى اليوم الثالث أو هرب فيه أو أعورت عينه فيه فهو من مصيبة البائع ، وان جن أو تجذم أو برص الى قبل تمام سنة من بعده له فانه من مصيبة البائع ، ومن ابتاع تمرا فى رموس الشجر فاصابته ريح أو أكلته جراد فمن مصيبة البائع فهو يهنيه الثمن الذى أخذه بالباطل ويغرمه الثمن الذى أخذه بالحق ويجعل من مصيبة المشتري ما حدث عند البائع من العيوب ويجعل من مصيبة البائع ما حدث عند المشتري من الغيوب حاشا لله من هذا حديثا حرام بن أحمدنا عبد الله بن محمد بن على الباجي نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا الحسين بن زكريا نا أبو ثور نا معلى ناهشيم عن المغيرة عن الحارث هو العسكلى عن شريح أن مولى لعمر بن حريث اشترى لعمر بن حريث بيضا من بيض النعام أربعا أو خمسا بدرهم فلما وضعه بين يدي عمرو بن حريث كسر واحدة فاذا هى فاسدة ثم ثانية ثم ثالثة حتى تنابع منهن فاسدات فطلب الاعرابى فخاصمه الى شريح فقال شريح : أما ما كسر فهو ضامن له بالثمن الذى أخذه به وأما ما بقى فانت يا أعرابى بالخيار ان شئت كسروا فاولجوا فاسدا رددوه وما وجدوا طيبا فهو لهم بالسعر الذى بعتم به .

قال على : أما حكم شريح فالما يكون والخيفيون لا يأخذون به ولا نحن فلا متعلق للمالكين به ، وأما عمرو بن حريث فقد رأى الرد فى ذلك وهو قولنا وهو صاحب لا يعرف له فى ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم وهم يعظمون مثل هذا اذا

وافق آراءهم وأما الاستعمال، والوطء بعد الاطلاع على العيب فإنه صح عن شريح أنه قال: اذا وطئ، بعد ما رأى العيب أو عرضها على البيع فقد وجب عليه وهذا قوله في جميع السلع، وهو أيضا قول الحسن البصرى. وأبى حنيفة. ومالك. والشافعى. وأحمد. وإسحاق إلا أن أبا حنيفة قال: سكنى الدار بعد المعرفة بالعيب وتقييل الامة لشهوة ووطئها رضا بالعيب، قال وأما استخدام الامة أو ركوب الدابة أو لباس التميميص ليختبر كل ذلك بعد اطلاعه على العيب فليس شيء من ذلك رضا، وقال عبيد الله بن الحسن: ليس الاستخدام رضا.

قال أبو محمد: حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي قال: نا أحمد بن خالد قال: نا الحسن بن أحمد الصنعاني نا محمد بن عبيد بن حساب نا حماد بن زيد عن أيوب - هو السخيتاني - وهشام بن حسان كلاهما عن محمد بن سيرين قال: ابتاع عبد الرحمن بن عوف جارية فقيل له: إن لها زوجا فأرسل إلى زوجها فقال له: طلقها فأني لجعل له مائة فأني لجعل له مائتين فأني لجعل له خمسمائة فأني فأرسل إلى مولاه أنه قد أبى أن يطلق فأقبلوا جاريتمكم، فهذا عبد الرحمن بن عوف قد أطلع على عيب أن لها زوجا فلم يرد حتى أرسل إلى الزوج وراوضه على طلاقها وجعل له مالا على ذلك ثم زاده ثم زاده فلما يشرد حيثشذ، ولا يعرف له من الصحابة مخالف وهم يعظمون مثل هذا، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الله بن دينار قال: سمعت ابن عمر يقول: كنت ابتاع إن رضيت حتى سمعت عبد الله بن مطيع يقول: إن الرجل ليرضى ثم يدع قال ابن عمر: فكأنما أيقظني فكان ابن عمر يتنازع ويقول: إن أخذت، فهذا ابن عمر لا يرى الرضا بالقلب شيئا حتى يظهره بالقول ولا يعرف له مخالف من الصحابة وهم يعظمون مثل هذا اذا وافق تقليدهم، وأما رد الغلة فيما رد بالعيب فقد ذكرنا الخلاف في ذلك، وقال زفر بن الهذيل. وعثمان البتي. وعبيد الله ابن الحسن في ذلك ما ذكره، فأما زفر بن الهذيل فإنه قال: من اشترى جارية فوطئها ثم أطلع على عيب بها فإن ردها بقضاء قاض ردها ورد معها مهر مثلها فإن وطئها غيره بشبهة فأخذ لها مبرا أو زوجها فأخذ مهرها أو جنى عليها فأخذ للجنانية أرشاً ثم أطلع على عيب فإنه يردّها ويرد معها المهر في الزوجية الصحيحة وفي الوطء بالشبهة ويرد معها الارش الذي أخذها وكذلك يرد ثمر النخل والشجر اذا رد الاصول بالعيب فإن أكل الثمرة ردها ورد معها قيمة ما أكل من الثمرة، وقال عثمان البتي. وعبيد الله بن الحسن: من اشترى عبدا فاستغله ثم أطلع على عيب فله رده فإن رده لزمه أن يرد الغلة كلها معه قال

عبيد الله : وكذلك لو وهب للعبد هبة فانه يرد الهبة معه أيضا ، وقال مالك : الغلة كلها للمشتري من اللبن . والثمره وغير ذلك حاشا الأولاد فانه يردهم مع الامهات في الحيوان كله والاماء ، وقال أبو حنيفة : أمان ابتاع شاة فخلها أو ولدت عنده أو أصولا فأثمرت عنده فاكل ثمرتها أو لم يأكل ثم اطلع على عيب فلا رد له لكن يرجع بأرش العيب فقط فلو كانت دار افسكنها أو أجرها أو دابة فركبها أو أجرها أو عبد افسخدمه أو أجره ثم اطلع على عيب فله رد العبد والدابة ولا يلزم مرد شيء من الغلة ولا رد شيء مما سكن وأجر . واستخدم وركب ، ومن قال بان كل ما حدث في ملك المشتري فانه له ولا يردّه ويرد الامهات . والأصول . والشيء المعيب شريح . والنخعي . وسعيد بن جبير . والحسن . وابن سيرين . والشافعي . وسفيان . وأحمد . واسحاق . وأبو ثور . وأبو عبيد (١) . وأبو سليمان . وغيرهم .

قال علي : أما قول أبي حنيفة : وما لك فظاهر المناقضة وعديم : من الدليل ولا (٢) نعلم لهما أحدا قال به قبلهما ، وأما قول عثمان . وعبيد الله . وزفر في شبه أن تكون الحجة لهم أن يقولوا : ان الرد بالعيب انما هو فسخ للبيع فاذهو فسخ للبيع فكأنه لم يزل المبيع المعيب في ملك البائع .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وهذا باطل ما هو فسخ للعقد في البيع بل هو ابطال لبقائه في ملك المشتري . وردّه الى البائع بالبراهين الموجبة لذلك ولو كان ما قالوه لكان زانيا بوطئه وهذا باطل بل العقد الأول صحيح ثم حدث ما جعل للمشتري في الخيار في ابقائه به كذلك أوردّه من الآن لا باطل الملك المتقدم للرد أصلا وبالله تعالى التوفيق * وعهدنا بهم يصححون الخبر القاسد « الخراج بالضمان » ويحتجون به في الغصب وفي غير ذلك ثم قد خالفوه (٣) ههنا كما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق *

١٥٩١ مسألة ومن كان لآخر عنده حق من بيع أو سلم أو غير ذلك من جميع الوجوه بكيل أو وزن أو ذرع فالوزن والكيل والذرع على الذي عليه الحق ومن كان عليه دنانير أو دراهم أو شيء بصفة من سلم أو صدق أو أجرة أو كتابة أو غير ذلك فالتقليب على الذي عليه الحق أيضا لان الله تعالى أوجب على كل من عليه حق أن يوفي ماعليه من ذلك من هوله عليه وحكم رسول الله ﷺ بان يعطى كل ذي حق حقه فمن كان حقه كيلا أو وزنا أو ذرعا أو عددا موصوفا بطيب أو بصفة ما فعليه احضار ماعليه كما هو عليه ولا شيء على الذي له الحق انما الحق له لا حق عليه ، وقال تعالى : (أو فوالمكيال والميزان بالقسط)

(١) في النسخة رقم ١٦ أبو عبيدة (٢) في النسخة رقم ١٤ وما (٣) في النسخة رقم ٩٤ خالفوا

وقال تعالى : (وزنوا بالقسطاس المستقيم) وقال تعالى : (وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان) فان ذكروا قول الله تعالى : (ويل للمطففين الذين اذا اکتالوا على الناس يستوفون واذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون) قلنا : نعم هذا هو قولنا لان الله تعالى جعل في هذه الآية الكيل والوزن على الذين عليهم الحق وتوعدهم على اخسار ذى الحق وعلى التطفيف وليس في اخباره تعالى بانهم اذا اکتالوا على الناس يستوفون دليل على أنهم يکتالون لانفسهم وان الذى لهم عليه الحق لا يکیل لهم لانه تعالى انما ذکرا استيفاءهم فالهم من السکیل فقط والاستيفاء یكون بکیل کأهل ما فلامتعلق لهم في هذه اللفظة وضح بقوله تعالى : (واذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون) ان الذى عليه الحق هو یکیل ویزن وانه منہی عن الاخسار .

١٥٩٢ مسألة ومن اشترى أرضا فهي له بكل ما فيها من بناء قائم أو شجر ثابت هو كذلك كل من اشترى دارا فبناؤها كله له وكل ما كان مرکباً فيها من باب أو درج أو غیر ذلك وهذا اجماع متیقن، وما زال الناس يتبايعون الدور والارضين من عهد رسول الله ﷺ هكذا لا یخلو يوم من أن يقع فيه یبع دار أو ارض هكذا ولا یكون له ما كان موضوعاً فيها غیر مبنى کأبواب وسلم ودرج وأجر ورخام وخشب وغير ذلك ولا یكون له النزع الذى یقلع ولا یبنت بل هو لبائعه وبالله تعالى التوفيق، ومن ابتاع انقاضاً أو شجراً دون الارض فكل ذلك یقلع ولا بدو بالله تعالى التوفيق .

١٥٩٣ - مسألة - وفرض على التجار أن يتصدقوا في خلال بيعهم وشراءهم بما طابت به قوسهم لما رویاه من طریق أحمد بن شعيب أخبرني محمد بن قدامة المصيصی عن جریر عن منصور عن أنى وائل عن قيس بن أنى غرزة قال : « قال رسول الله ﷺ : يا معشر التجار انه يشهد بكم الخلف واللغو شوبوه بالصدقة » وأمره ﷺ على الفرض قال الله تعالى : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب الیم) وقوله عليه السلام : « شوبوه بالصدقة » يقتضى المداومة والتكرار في موضوع اللغة وبالله تعالى التوفيق . (تم كتاب البيوع والحمد لله رب العالمين)

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الشفعة

١٥٩٤ - مسألة - الشفعة واجبة في كل جزء يبع مشاعاً غير مقسوم بين اثنين فصاعداً من أى شئ كان بما ينقسم وبما لا ينقسم من أرض أو شجرة واحدة فأكثر أو عبد أو ثوب أو أمة أو من سيف أو من طعام أو من حيوان أو من أى شئ يبع لا یحل لمن له ذلك الجزء

أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه أو شر كائه فيه فإن أراد من يشركه فيه الأخذ له بما أعطى فيه غيره فالشريك أحق به وإن لم يرد أن يأخذ فقد سقط حقه ولا قيام له بعد ذلك إذا باعه ممن باعه فإن لم يعرض عليه كما ذكرنا حتى باعه من غير من يشركه فيه فن يشركه بخيرين أن يمضى ذلك البيع وبين أن يبطله ويأخذ ذلك الجزء لنفسه بما يبيع به .

وهنا خلاف في أربعة مواضع ، أحدها هل يجوز بيع المشاع أم لا ، والثاني هل يكون في بيعه شفعة أم لا ، والثالث الأشياء التي تكون فيها الشفعة ، والرابع أن عرض البائع على من يشركه قبل أن يبيع فأبى شريكه من الأخذ هل يسقط حقه بذلك أم لا ؟ فقال عبد الملك بن يعلى - وهو تابعي قاضي البصرة - : لا يجوز بيع المشاع وروينا ذلك من طريق حماد بن زيد نا أيوب السخيتي قال : رفع إلى عبد الملك بن يعلى قاضي البصرة رجل باع نصيبا له غير مقسوم فلم يحزه فذكر لمحمد بن سيرين فرآه غير جائز ، وقال محمد بن سيرين : لا بأس بالشريكين يكون بينهما المتاع أو الشيء الذي لا يكال ولا يوزن أن يبيعه قبل أن يقاسمه ، وقال الحسن : لا يبيع منه ولا من غيره حتى يقاسمه إلا أن يكون ثلثة أو مالا يقدر على قسمته ، وأجاز عثمان التي بيع المشاع ولم ير الشفعة للشريك ، وقال أبو حنيفة ، والشافعي : لا شفعة إلا في الأرض فقط أو في أرض بما فيها من بناء أو شجر نابت فقط ، وقال مالك : الشفعة واجبة في الأرض وحدها وفي الأرض بما فيها من بناء أو شجر نابت أو في الثمار التي في رموس الشجر وأن يبعث دون الأصول وروينا عن عثمان بن عفان رضي الله عنه لا شفعة في بر ولاخل وروناه من طريق ابن أبي شيبة ناعبد الله بن إدريس عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن إبان ابن عثمان بن عفان عن أبيه قال : لا شفعة في بر ولاخل والأرف يقطع كل شفعة ه الأرف الحدود والمعال (١) .

قال أبو محمد : وبرهان صحة قولنا ما روينا من طريق البخاري نا مسدد نا عبد الواحد هو ابن زياد نا معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر بن عبد الله قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل مال لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » (٢) . ومن طريق البخاري أيضا نا أحمد نا محمد نا عبد الله نا عبد الرحمن نا معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر بن عبد الله قال : يجعل رسول الله ﷺ بالشفعة في كل مال لم يقسم (٣) فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » ووجدت في كتاب يحيى بن مالك بن عاتق بخطه أخبرني القاضي أبو عبد الله الحسين بن أحمد بن محمد بن سلمة المعروف بابن أبي حنيفة قال : نا أبو حنيفة الطحاوي نا محمد بن خزيمة نا يوسف بن عدي - هو

(١) سقط لفظ والمعال من النسخة رقم ١٤ (٢) هو في صحيح البخاري ج ٣ ص ١٧٩ (٣) في النسخة رقم ١٤ في كل مال لم يقسم ، وما هنا ما وافق لما في صحيح البخاري ج ٣ ص ١٦٤

فما ينقسم بل هي فيما لا ينقسم أشد ضررا فاما من منع بيع (١) المشاع فانه علم لهم حجة أصلا بل هو خلاف القرآن. والسنة قال الله تعالى (واحل الله البيع) وقال تعالى (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا بيع لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال ولقد كان يلزم الخفيفين المحرمين رهن الجزء من المشاع وهبة الجزء من المشاع. والصدقة بالجزء من المشاع. والاجارة للجزء المشاع ان يمنعوا من بيع الجزء من المشاع لان العلة في كل ذلك واحدة والقبض واجب في البيع كما هو في الهبة والرهن. والصدقة والاجارة (١) ولكن التخاذل في أقوالهم في الدين أخف شيء عليهم، فان قالوا: اتبعنا في اجازة بيع المشاع الآثار المذكورة قلنا: ما فعلتم بل خالفتموها كما نبين بعدهذا ان شاء الله عز وجل، وأقرب ذلك مخالفتكم اياها في سقوط حق الشريك اذا عرض عليه الاخذ قبل البيع فلم يأخذ قلتم: بل حقه باق ولا يسقط، وايضا فقد جاء نص بهية المشاع اذ ذهب رسول الله ﷺ الاشعرين ثلاث زود من الابل بينهم فلم تجزوه، وأما من لم يقل بالشفعة فان حجته أن يقول: خبر الشفعة مخالف للاصول ومن ملك شيئا بالشراء فلا يجوز لغيره أخذه وهذا خلاف لما ثبت عن رسول الله ﷺ، ولقد كان يلزم الخفيفين المخالفين للثابت من رسول الله ﷺ من حكم المصرة. ومن حكم من وجد سلعته عند مفلس فهو أولى بها: والفرقة بين الأبدالسة في العتق، وقالوا: هذه الاخبار مخالفة للاصول أن يقولوا مثل هذا في خبر الشفعة ولكن التناقض أسهل شيء عليهم، ولا حاجة في نظر مع حكم ثابت عن رسول الله ﷺ، وأما الخلاف فيما تكون فيه الشفعة فانهم قالوا: انما ذكر في حديث جابر من رواية أبي الزبير في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط، وفي رواية أبي سلمة عنه: فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة، وما نعلم لهم شيئا شغبوا به الا هذا الجوابنا وبالله تعالى التوفيق انه لا حاجة لهم في هذين اللفظين، أما قوله عليه الصلاة والسلام: في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط فليس فيه انه لا شفعة الا في هذا فقط وانما فيه ايجاب الشفعة في الأرض والربع والحائط وليس فيه ذكر هل الشفعة فيها عداها أم لا؟ فوجب طلب حكم ما عدا هذه في غير هذا اللفظ وقد وجدنا خبر جابر هذا نفسه من طريق عطاء بن ابي رافع عن جابر عن النبي ﷺ «من كان له شرك في أربعة أو نخل فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان رضي أخذوا نخله تركه» افترقوا هذا حجة في أن لا شفعة الا في ربع أو نخل فقط دون سائر الثمار؟ فان قالوا: قد جاء خبر آخر بزيادة قلنا: وقد جاء خبر آخر

لنا أيضا بزيادة كل مال لم يقسم ولا فرق، فكيف والخيفيون . والمالكيون . والشافعيون .
 المخالفون لنا في هذا أصحاب قياس بزعمهم فهلا قاسوا على حكم الأرض . والحائط .
 والبناء . سائر الأملاك بعلّة الضرر ودفعه كما قاسوا على الذهب . والفضة . والبر .
 والشعير . والملح . والتمر سائر الأنواع ؟ فليت شعري ما الموجب للقياس هنالك وفي
 سائر ما قاسوا فيه ومنع منه ههنا لاسيّما والمالكيون : والشافعيون يجعلون الشفعة في
 الصداق قياسا على البيع فهلا قاسوا البيع على البيع فهو أولى من قياس الصداق على البيع ؟
 والمالكيون يرون الشفعة في الثمرة دون الأصول فهلا قاسوا غير الثمرة على العقار كما
 قاسوا الثمرة على العقار لاسيّما مع إقراره بأنه لا يعرف أحدا قال بذلك قبله ثم كلهم مخالفون
 لهذا الخبر نفسه في أنهم لا يسقطون حق الشريك في الشفعة إذا عرض عليه شريكه أخذ
 الشقص بما يعطى فيه فلم يأخذه، فكيف يحل لمسلم أن يجعل بعض خبر حجة
 لاسيّما في ليس فيه منه شيء ولا يجمله حجة فيما هو فيه منصوص ونعوذ بالله من مثل هذا
 . وأما اللفظ الذي في رواية أبي سلة عن جابر « فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق
 فلا شفعة » فلا حجة لهم فيه لأنه ليس في هذا اللفظ نص ولا دليل على أن ذلك لا يكون
 إلا في الأرض . والعقار . والبناء بل الحدود واقعة في كل ما ينقسم من طعام . وحيوان .
 ونبات . وعروض وإلى كل ذلك طريق ضرورة كما هو إلى البناء وإلى الحائط ولا فرق،
 وكان ذكره عليه السلام للحدود والطرق اعلاما بحكم ما يمكن قسمته وبقي الحكم فيما
 لا يقسم على حسبه فكيف وأول الحديث يبان كاف في أن الشفعة واجبة في كل مال
 يقسم وفي كل مال يقسم وهذا عموم لجميع الأموال ما احتل منها القسمة ومالم يحتملها،
 ومن الباطل الممتنع أن يكون رسول الله ﷺ يريد بهذا الحكم الأرض فقط ثم يحمل
 هذا الاجمال حاش الله من هذا، وهو مأمور بالبيان لا بالابهام والتليس هذا أمر لا يتشكل
 في عقل ذي عقل سواه وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد: فبطل أن يكون لهم متعلق وقد جسر بعضهم على جاري عاداته في الكذب
 فادعى الاجماع على وجوب الشفعة في الأرض . والبناء . والاشجار فقط وادعى الاجماع على
 سقوط الشفعة فيما سواها *

قال أبو محمد: أما الاجماع على وجوب الشفعة في الأرض وما فيها من بناء وشجر فقد أوردنا
 عن الحسن . وابن سيرين . وعبد الملك بن يعلى وعثمان بن عيسى خلاف ذلك وهو لاء فقها تابعون
 وأما الاجماع على أن لا شفعة فيما عدا ذلك فقد ذكرنا عموم الرواية عن عمر وعثمان والرواية
 عن ابن أبي مليكة وعطاء وهو قول فقهاء أهل مكة وهذا ما لك يرى الشفعة في الثمرة المبيعة دون

الأصل وما نعلم روى اسقاط الشفعة فيما عدا الارض الا عن ابن عباس وشريح وابن المسيب ولا يصح عنهم وعن عطاء وقد رجح عن ذلك. وعن ابراهيم، والشعبي، والحسن، وقادة وحماد ابن أبي سليمان وربيعة وهو عن هؤلاء صحيح، أما ابن عباس فإن الرواية عنه في ذلك من طريق محمد بن عبد الرحمن عن عطاء عن ابن عباس لا شفعة في الحيوان محمد بن عبد الرحمن مجهول وليس فيه أيضاً أنه لا شفعة في غير الحيوان كما ليس في حديث عثمان اسقاط الشفعة عن غير البر والفحل فبطل تعلقهم بها جملة، وأما ابن المسيب فهو من طريق ابن سمعان وهو مذکور بالكذب وهو عن شريح من طريق جابر الجعفي ويكنى هور وبناه من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن عبيدة، وجريرو، ويونس، قال عبيدة عن ابراهيم وقال جرير عن الشعبي قالا جميعاً: لا شفعة الا في دار، أو عقار، وقال يونس عن الحسن: لا شفعة الا في تربة.

قال أبو محمد: ومثل عدد هؤلاء لا يعدهم اجماعاً الا كذاب قليل الحياء وقد أوردنا الخلاف في ذلك عن ذكرنا بالله تعالى التوفيق. وقد خالف هؤلاء كلهم مالك فرأى الشفعة في الثين، والجنب، والزيتون، والقواكه في رءوس الشجر وليست دار أو لا عقار أو لا تربة ورأى ابن شبرمة الشفعة في الماء، والعجب من المالكين في اجبارهم الشريك على أن يبيع مع شريكه ولم يوجب قط ذلك نص ولا أثر ولا قياس ولا نظر ثم لا يوجب له الشفعة وقد جاء بها النص وعجب آخر منهم ومن الخنيفين في قولهم المسند كالمرسل سواء حتى أن بعضهم قال: بل المرسل أقوى وقد ذكرنا آنفاً أحسن المراسيل بايجاب الشفعة في الجارية وفي الخادم وروينا من طريق محمد بن جعفر ناعشة عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة قال النبي ﷺ في العبد شفعة وفي كل شيء وما نعلم في المرسلات أقوى من هذا نخالفوه وما عابوه الا بارسال فأى دين أو أى حياء يبقى مع هذا؟ ونعوذ بالله من الخذلان، وأما سقوط حق الشريك اذا عرض عليه شريكه الاخذ فلم يأخذه فإن الخنيفين حاشا الطحاوى. والمالكين، والشافعيين قالوا: لا يسقط حقه بذلك بل له أن يأخذ بعد البيع واحتجوا بان قالوا: بان الشفعة لم تجب له بعد وانما تجب له بعد البيع فتركه ما لم يجب له بعد لا معنى له ولا يسقط حقه اذا وجب، ما لم حجة غير هذا أصلاً وهذا ليس بشيء. أول ذلك قولهم ان الشفعة لم تجب له بعد فهذا باطل لان الشفعة وغير الشفعة من أحكام الديانة كلها لا تجب الا اذا أوجها الله تعالى على لسان رسوله ﷺ والا فإلما لم يجز. هذا المجزى. فليس هو من الدين ورسول الله ﷺ هو الذى أوجب حق الشفعين بعرض الشفعة عليه قبل البيع وأسقط حقه بتركه الاخذ حينئذ ولم يجعل له بعد البيع حقاً أصلاً الا بان لا يعرض عليه قبل البيع فحينئذ يبقى له الحق بعد البيع والا فلا هذا هو حكم الله تعالى على لسان رسوله عليه السلام فليأتونا عنه عليه السلام بان الاخذ لا يجب للشفيع الا بعد البيع

فقط وهذا ما لا يجدره أبداً فظهر فساد قولهم من كذب وليت شعري أين كان الخفيفون عن هذا النظر حيث أجازوا الزكاة قبل الحول ونعم وقبل دخوله والمالك يوجب كذلك قبل تمام الحول بشهرين. والشافعيون كذلك قبل تمام الحول؛ وأين كان المالكيون عن هذا النظر حيث أجازوا اذن الوارث للموصى في أكثر من الثلث والمال لم يجب لهم بعد ولا لهم فيه حق ولعله هو يرثهم أو لعله سيحدث له ولد يحجبهم وأين كانوا عن هذا النظر في إجازتهم الطلاق قبل التكاح والعق قبل الملك فاعجبوا لهذه التخالط وبه يقول جماعة من أهل العلم كما روينا من طريق عبد الرزاق ناسفان الثوري عن أشعث بن الحكم بن عتيبة عن الرجلين بينهما دار أو أرض فقال أحدهما للآخر: أريد أن أبيع ولك الشفعة فاشتر مني فقال له الآخر: لا حاجة لي به قد أذنت لك أن تبيع فباع ثم يأتي طالب الشفعة فيقول قد قام الثمن وأنا أحق قال الحكم لاشئ به إذا اذن قال سفيان: وبه نأخذ وهو قول أبي عبيد. وإسحاق. والحسن بن حي. وأحمد بن حنبل. وأحمد بن حنبل. وطائفة من أصحاب الحديث فإن قال قائل قد جاء هذا الخبر من طريق أبي الزبير عن جابر وفيه لا يحل له أن يبيع قلنا: لم يذكر فيه أبو الزبير سماعاً من جابر وهو قد اعترف على نفسه بأن ما لم يذكر فيه سماعاً فإنه حدثه به من لم يسمعه عن جابر ثم لو صح لكان آخر الخبر حاكماً على أوله ولا يحل ترك شيء صح من حكم رسول الله ﷺ، وهذا خبر رويناه من طريق إسحاق بن راهويه ناعبد الله بن إدريس نا ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعاً أو حائط لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذوا إن شاء ترك فاذاباع ولم يؤذنه فهو أحق به .

قال أبو محمد : فأنما جعله عليه السلام بعد البيع الذي لا يحل أحق فقط فلا ح أن الحق في الأخذ أو الترك بعد البيع إلى الشفيع إذا لم يؤذن قبل البيع فإن أبطله بطل وإن أجازة فحينئذ جاز وبالله تعالى التوفيق .

١٥٩٥ مسألة ولا شفعة إلا في البيع وحده ولا شفعة في صداق ولا في إجارة ولا في هبة ولا غير ذلك وهو قول جماعة من السلف كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشم عن منصور بن المعتمر عن الحسن أنه كان لا يرى الشفعة في الصداق . ومن طريق محمد بن المنثري ناعبد الرحمن بن مهدي ناسفان الثوري عن منصور بن المعتمر قال: بلغني عن الشعبي أنه قال: لا شفعة في صداق وهو قول أبي حنيفة. وأصحابه. وأبي سليمان. وأصحابنا. والليث بن سعد. وقال الحارث العكلي. وابن أبي ليلى. وابن شبرمة. والحسن بن حي. ومالك. والشافعي في الصداق والشفعة ثم اختلفوا فقال العكلي. والشافعي: يأخذ الشفيع بصداق مثلها وقال ابن أبي ليلى. وابن شبرمة. والحسن بن حي. ومالك

بأخذه بقيمة الشقص وأوجب مالك . والشافعي الشفعة في الاجارة .

قال أبو محمد : ان قيل : فهلا أخذتم بإيجاب الشفعة في كل ذلك بعموم قول رسول الله ﷺ وقضائه بالشفعة في كل مال لم يقسم قلنا : لم يجوز ما تقولون لان الشفعة ليست لفظه قديمة انما هي لفظه شريعية لم تعرف العرب معناها قبل رسول الله ﷺ كما لم تعرف لفظه الصلاة ولفظة الزكاة . ولفظة الصيام . ولفظة الكفارة . ولفظة النسك ولفظة الحد الوارد كل ذلك في الدين حتى ينهار رسول الله ﷺ بما لم تعرفه العرب قط من صفة الركوع والسجود والقراءة وما يعطى من الاموال وما يتمتع منه في رمضان وغير ذلك وكذلك الشفعة من هذا الباب لا يدري أحد ما المراد بها حتى بينه رسول الله ﷺ ، وقد بين أن ذلك في البيع ولم يذكرها في غير ذلك فلم يجوز أن يتعدى بها بيان رسول الله ﷺ الى الظنون الكاذبة ، فان قالوا : قسنا الصداق . والاجارة على البيع قلنا : هذا باطل لان القياس كله باطل (١) ، ثم لو صح لكان هذا منه عين الفساد لان الصداق والاجارة لا يشبهان البيع في شيء من الاشياء وانما القياس عند القائلين به أن يحكم للشيء بحكم نظيره والبيع تمليك للمبيع وليس الاجارة تمليكاً للمؤاجر انما هي اباحة للمنافع الحادثة الظاهرة ولا الصداق تمليكاً للرقبة ولا محل بيع مالم يخلق والاجارة انما هي فيما لم يخلق من المنافع والنكاح يجوز بلا ذكر صداق ولا يجوز البيع بغير ذكر ثمن ، ثم اختلافهم في ذلك أبصداق مثلها أم بقيمة الشقص ؟ بيان أنه رأى فاسد متعارض ليس أحد القولين أولى من الآخر ، وليت شعري أين كانوا عن هذا القياس في أن يقيسوا على الأرضين في الشفعة سائر الاموال ؟ وهذا (٢) اصح في القياس لو صح القياس يوما ، فان ذكر والخبر الذي فيه عن النبي ﷺ « من ابتاع ديناً على رجل فصاحب الدين أولى ، فهذا باطل لانه ممن لم يسم عن عمر بن عبد العزيز عن النبي ﷺ ، ثم لو صح لم ينتفعوا به لانه في البيع أيضا فهو حجة عليهم في منعهم من الشفعة فيما عدا العقار .

١٥٩٦ مسألة ومن لم يعرض على شريكه الاخذ قبل البيع حتى باع فوجبت الشفعة بذلك للشريك فالشريك على شفخته علم بالبيع أولم يعلم . حضره أولم يحضره . أشهد عليه أولم يشهد حتى يأخذ متى شاء ولو بعد ثمانين سنة أو أكثر أو يلفظ بالترك فيسقط حيثنذ ولا يسقط حقه بعرض غير شريكه أو رسوله عليه . واختلف الحاضرون في هذا فقال أبو حنيفة : متى علم بالبيع وعلم أنه الشفعة فان طلب في الوقت أو أشهد على أنه أخذ بشفخته فله الشفعة أبداً وان سكوت بعد ذلك سنين فان لم يشهد ولا طلب

(١) في النسخة رقم ١٤ كما فاسد (٢) في النسخة رقم ١٤ فهذا

فقد بطل حقه ، وروى عن أبي حنيفة في الحاضر أن له أجل ثلاثة أيام فإن طلب الشفعة فيها قضى له ، وإن مرت الثلاث ولم يطلب الشفعة بطل حقه ولا شفعة له ، وقال صاحبه محمد بن الحسن كذلك إلا أنه قال : لا ينتفع بالاشهاد على أنه طالب بالشفعة إلا بان يكون اشهاد بذلك بحضرة المطلوب بالشفعة أو بحضرة الشقص المطلوب ، وقال أيضا : فإن سكث بعد الاشهاد المذكور شهراً واحداً لا يطلب بطلت شفيعته ، وقال بعض كبار نظار مقلدى أبي حنيفة : للشفيع من أمد الخيار أن سكث ولم يشهد ولا طلب مال المرأة المخيرة ، ويقول أبي حنيفة يقول البتي . وابن شبرمة . وعبيد الله بن الحسن . والأوزاعي إلا أن عبيد الله قال : لا يهل الساعة واحدة وقال مالك : ثلاثة أقوال ، مرة قال : أن بلغه البيع وعلم أن له القيام بالشفعة فسكث ولم يطلب ولا أشهد فهو على حقه وله أن يطلب ما لم يطل الأمد جدادون تحديد في ذلك ، ومرة قال : أن قام ما بينه وبين خمسة أعوام فله ذلك وإن لم يقم حتى مضت خمسة أعوام فقد بطل حقه ، ومرة قال : له القيام ما بينه وبين سنة فإن لم يطلب حتى مضت سنة فقد بطل حقه ، وقال الشافعي : أن ترك الطلب ثلاثة أيام فأقل كان له أن يطلب فإن لم يطلب حتى مضت له ثلاثة أيام فقد بطل حقه وهو قول سفيان الثوري ، ثم رجع الشافعي فقال : أن ترك الطلب دون عذر مانع ما قل أو أكثر فقد بطل حقه وأن تركه لعذر فهو على حقه طال الأمد أو قصر وهو قول معمر ، وروى عن شريح وصح عن الشعبي . وروى عن الشعبي أن له أجل يوم واحد ، ومن قال مثل قولنا (١) ماروينا من طريق محمد بن المثني ناعبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن حميد الأزرق أن عمر بن عبد العزيز قضى بالشفعة بعد بضع عشرة سنة .

قال أبو محمد : أما أقوال مالك كما هي فهي في غاية الفساد (٢) لأنها إما تحديد بلا برهان وإما أجل بلا تحديد فلا يدرى أحد متى يسقط حقه ولا متى لا يسقط حقه وليس في الزمان طويل إلا بإضافة إلى ما هو أقصر منه فالיום طويل لمن عذب فيه وبالإضافة إلى ساعة ومائة عام قليل بالإضافة إلى عمر الدنيا مع أنها أقوال لم تعمد عن أحد قبله ولا يعضدها قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول سلف . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وكذلك قول سفيان . والأول من قول الشافعي . وقول الشعبي في تحديد يوم فهما قولان في غاية الفساد لانهما تحديد بلا برهان وليس رد ذلك إلى ما جاء من الاخبار بخيار ثلاثة أيام أولى من أن يرد إلى خيار العدة ان شاء ارتجيع وإن شاء أمضى

(١) في النسخة رقم ١٤ وعن قال بقولنا (٢) في النسخة رقم ١٤ في غاية الفساد

الطلاق وهو ثلاثة أشهر ، وهذه كلها تخاليط ، وكذلك قول محمد بن الحسن وتحديد به شهر وبأن لا يكون الا شهادا لا بحضور المطلوب بالشفعة أو الشقص المبيع فهذا تخليط ناهيك به وتحكم في الدين بالباطل . وأما قول من قال : له من الأمد ما للخيرة فأسخف قول سمع به لانه احتجاج للباطل بالباطل وللموس بالموس وما سمع باحق من أقوالهم في حكم الخيرة . وأما قول أبي حنيفة . والأوزاعي . والبيهقي ومن وافقهم فان تحديدهم في ذلك بالاشهاد ثم السكوت ان شاء قول بلا برهانه وما كان هكذا فهو باطل ، وقد علمنا أن حق الشريك واجب بعد البيع اذا لم يؤذنه البائع قبل البيع فإى حاجة به الى الاشهاد أو من أين الزمونه اياه وأسقطوا حقه بتركه هذا خطأ فاحش واسقاط لحق قد وجب بايجاب الله تعالى له فإيقوه الاشهاد ولا يضعف تركه فبطل قول أبي حنيفة ولم يبق (١) إلا أحد قولي الشافعي . والشعبي فنظرنا فيه فلم نجد لهم حجة أصلا إلا أن بعض الموهين نزع بقول مكذوب موضوع مضاف الى رسول الله ﷺ ، الشفعة كنشطة عقال والشفعة لمن واثبها ، وهذا خبر رويناه من طريق البزار قال : نا محمد بن المثني نا محمد بن الحارث نا محمد بن عبد الرحمن بن اليبلائي عن أبيه عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ قال : لا شفعة لغائب ولا لصغير والشفعة لكل العقال من مثل بمملوك فهو حر وهو مولى الله ورسوله والناس على شروطهم ما وافقوا الحق ، .

قال أبو محمد : أف يكون أعجب من مخالفتهم كل ما في هذا الخبر واحتجاجهم ببعضه فبعضه حق وبعضه باطل ؟ أف لهذه الأديان ، وأما الشفعة لمن واثبها فما يحضرنا الآن ذكر اسنادها إلا أنه جملة لا خير فيه ، وابن اليبلائي ضعيف مطرح ومتفق على تركه . وأما لفظ لمن واثبها فهو لفظ فاسد لا يحل أن يضاف مثله الى رسول الله ﷺ لأن قول القائل : الشفعة لمن واثبها موجب أن يلزمه الطلب مع البيع لابعده لأن الموائبة فعل من فاعلين فوجب أن يكون طلبه مع البيع لابعده لأن الثاني في الوثب لا يسمى موائبة . وأما قوله : الشفعة كنشطة عقال فعناء ظاهر ولا حاجة لهم فيه لأن كنشطة العقال هو حل العقال وكذلك الشفعة لانها حل ملك عن المبيع وإيجابه لغيره فقط .

قال علي : وقد جعل الله تعالى حق الشفيع واجبا وجعله على لسان رسوله عليه السلام المصدق أحق اذا لم يؤذن قبل البيع فكل حق ثبت بحكم الله تعالى ورسوله ﷺ فلا يسقط أبدا الا بتصوير أو بدسقوطه فان وقفه المشتري على أن يأخذ أو يترك لزمه أحد الأمرين ووجب على الحاكم اجباره على أحد الأمرين لانه قد أعطى حقه فلا ينبغي له (٢)

(١) في النسخة رقم ١٤ وما بقي (٢) في النسخة رقم ١٤ فلا يحل له

تضييعه فهو اضرار للبال ولا بدله من أخذه أو أن يبيعه لغيره والا فهو غاش غير ناصح لأخيه
المنصف له وبالله تعالى التوفيق * وأما من منع حقه ولم يعطه فليس سقوطه عن طلبه قطعاً
لحقه ولو سكت عمره كله ، ولا يحتلفون فيمن غصب مالاً أو كان له دين أو ميراث أو حق ما
فإن سقوطه عن طلبه لا يبطله وأنه على حقه أبداً فمن أين خصوصاً حق الشفعة من سائر الحقوق
بهذه التخليط ؟

١٥٩٧ مسألة فان أخذ الشفيع حقه لزم المشتري رد ما استغل وكان كل ما أنفذ
فيه من هبة أو صدقة (١) أو عتق . أو حبس . أو بنيان . أو مكتبة . أو مقاسمة فهو كله
باطل مردود مفسوخ أبداً وتقلع انقاضه (٢) ليس له غير ذلك لاسيما الخاص المانع فان هذا
غاصب ظالم متعدد مانع حتى غيره بلا مربة فان ترك الشريك الأخذ بالشفعة نفذ كل ذلك
وصح ولم يرد شيئاً منه وكانت الغلة لهذا اذا كان ايذانه الشريك يمكنه له أو للبائع حين
اشترى فان لم يكن ايذان الشريك يمكنه للبائع لعذر ما أو لتعذر طريق فان الشفعة للشريك متى
طلبها وليس على المشتري (٣) رد الغلة حيث ذلك لكن كل ما أحدث فيه بما ذكرنا فمفسوخ (٤)
ويقلع بنيانه ولا بد *

برهان ذلك قوله عليه السلام الذي أوردنا قبل : لا يصلح أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فلا
يخلو بيع الشريك قبل أن يؤذن شريكه من أحد أوجه ثلاثة لا رابع لها ، إما أن يكون باطلاً
وان صحه الشفيع بتركه الشفعة وهذا باطل لأنه لو كان ذلك لوجب عليه رد الغلة على كل
حال أخذ الشفيع أو ترك والخبر يوجب غير هذا بل يوجب أن الشريك أحق وانه ان ترك
فله ذلك فلو كان البيع باطلاً لاحتاج الى تجديد عقد آخر وهذا خطأ أو يكون صحيحاً حتى
يبطله الشفيع بالأخذ وهذا باطل بقوله عليه الصلاة والسلام : لا يصلح ، فمن الباطل أن
يكون صحيحاً ما أخبر عليه الصلاة والسلام انه لا يصلح أو يكون موقوفاً فان أخذ الشفيع
بالشفعة علم أن البيع وقع باطلاً وان ترك حقه علم أن البيع وقع صحيحاً وهذا هو الصحيح
لبطلان الوجهين الأولين لقوله (٥) عليه السلام : « الشريك أحق » فصح أن للشري (٦)
حقاً بعد حق الشفيع فصح ما قلناه وبالله تعالى التوفيق *

ونسأل من خالف في هذا متى كان الشفيع أحق أحياناً أخذ أم حين رد البيع ؟ فان قالوا :
من حين أخذ قلنا : هذا باطل لأنه خلاف حكم رسول الله ﷺ إذ جعله أحق حين البيع
فاذهو أحق حين البيع فاذا أخذ فقد أخذ حقه من حين البيع ، وأما اذا لم يمكن للبائع
اعلام الشريك فان الله تعالى يقول : (لا يكلف الله نفساً الا وسعها) وقال رسول الله ﷺ :

(١) في بعض النسخ او صدق (٢) في النسخة رقم ١٤ ويقطع انقاضه (٣) في النسخة رقم ١٦ الشريك (٤)
في النسخة رقم ١٤ فهو مفسوخ (٥) في النسخة رقم ١٦ وقوله (٦) في النسخة رقم ١٦ الشريك

« اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ، فصح بلا شك ان من لم يقدر على ايدان الشريك ولم يستطعه فقد سقط حقه (١) وحل له البيع لان قوله عليه السلام : « لا يصلح أن يبيع حتى يؤذن شريكه » يقتضى ضرورة من يقدر على ايدانه فخرج عن هذا النص حكم من لم يقدر على ايدانه فهو قادر على البيع وعاجز عن الايدان فمباح له ما قدر عليه وساقط عنه ما ليس في وسعه فهذا اذا طلب الشفعيع وأخذ شفيعته فحينئذ بطل العقد وكان قبل ذلك صحيحا فاذا هو كذلك فالغلة له لانها غلة ماله ، وأما البناء وسائر ما أحدث فقد أبطله حكم رسول الله ﷺ بأن الشفعيع أحق منه فائما أنفذ حكمه فيما غيره أحق به منه فبطل أن ينفذ حكمه فيما جعله تعالى حقا لغيره لقوله تعالى : (ولا تنكسب كل نفس الا عليها) واختلف الناس في هذا فروي عن طريق عبد الرزاق ان سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن الشعبي ، وابن أبي ليلى قال جميعا : اذا بنى ثم جاء الشفعيع بعده فالقيمة ، وقال حماد بن أبي سليمان : يقلع بناءه وبه يأخذ سفيان الثوري . وأبو حنيفة . وأبو سليمان . وأصحابهم ، وبقول الشعبي يأخذ مالك . والبتى . والأوزاعي . والشافعى . وأحمد .

قال أبو محمد : الزامه قطع بناءه واجب بما ذكرنا بأنه لا يجوز له ابقاء انقاضه في ساحة غيره لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ولا يجوز الزامه غرامة في ابتياع ما لا يريد ابتياعه من انقاض بناء المخرج من الابتياح لانه لم يوجب ذلك نص فهو ظلم مجرد ، ولا فرق بين الزامه غرامة للمخرج عن الملك وبين اباحة انقاض المخرج للشفيع وكل ذلك أكل مال محرم بالباطل بل كل ذى حق أولى بحقه وبالله تعالى التوفيق .

قال على : أوجب الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام الخيار في البيع في خمسة مواضع ، المصرة ، ومن بايع وقال . لا خلافة فهذا خيار هما ثلاثة أيام بلياليها فقط ، ومن تلقيت سلعتة فهذا له الخيار اذا دخل السوق لا قبل ذلك ، ومن وجد عيالم يبين له به ولا شرط السلامة منه ، والشريك مبيع مع غير شريكه ولا يؤذنه فهو لاء لهم الخيار بلا تحديد مدة الاحتى يقرؤا بترك حقهم فوجدنا مشترى المصرة ومن بايع على أن لا خلافة ينقض خيارهما بنيتام الثلاثة الايام ولا يكون لهما خيار بعدها ويلزمهما (٢) الشراء فصح يقينا أن العقد وقع صحيحا اذ لو وقع فاسدا لم يلزم أصلا إلا بتجديد عقد فاذا قد صح هذا بما ذكرنا وانه لو وقع فاسدا لم يخير في امضائه أو في رده بل كان يكون باطلا لا خيار لأحد في تصحيحه فقد صح أنه وقع صحيحا ثم جعل تعالى للمشتري رده ان شاء فصح ان الغلة لرد أو أخذ

لأنها حدثت في ماله ووجدنا من تلقى السلع فابتاع وان كان منياع ذلك فان الله تعالى لم يجعل للبائع خيارا الا بعد دخوله الى السوق ولم يجعل له قبل ذلك خيارا فصحح أن البيع صحيح وان كان منياع التلقى ولم ينه عن الاتباع لان التلقى غير الاتباع فهما فعلا ، أحدهما غير الآخر نهي عن أحدهما ولم ينه عن الآخر لكن جعل للبائع خيارا في رده أو امضائه ولو وقع فاسدا لبطل جملة فوجب بذلك أن الغلة للمشتري في رد البائع البيع أو اجازته ووجدنا [أيضا] (١) من وجد عيالا لم يبين له به ولا شرط السلامة منه له الخيار أيضا في امضاء البيع أو رده فعلنا أن البيع وقع صحيحا ذلوا وقع فاسدا لم يحزم امضاه فوجب أيضا أن الغلة لرد أو اخذ وبقي أمر الشفع فوجدناه بخلاف كل ما ذكرنا من البيوع لانه لم يأت نص بالمنع من البيوع المذكورة بل جاء النص باجازتها كما قدمنا وبارك الدليل بانها وقعت صحيحة ووجدنا من يمكنه ايدان شريكه فقد جاء النص بأنه لا يصلح له أن يبيع حتى يؤذنه فلو لم يكن الا هذا اللفظ وحده لوجب بطلان العقد بكل حال لكن لما جعل النبي ﷺ الشريك أحق وأباح له الأخذ أو الترك وجب أنه مراعى كما ذكرنا فان أخذ فقد علمنا أنه لم يمتنع ذلك العقد بل أبطله فصحح أنه انعقد فاسدا فله رده الغلة وان ترك الأخذ فقد أجازه فصحح أنه انعقد جائزا ، وأما من لم يمكنه الايدان فلم يأت النص فيه بأنه لا يصلح وقد أحل الله البيع الآن للشريك الأخذ أو الترك فان أخذ لم يمتنع بطل العقد لاقبل ذلك فالغلة للمشتري ههنا على كل حال وبالله تعالى التوفيق .

١٥٩٨ مسألة والشفعة واجبة للبدوى . وللساكن في غير المصر . وللغائب . وللصغير اذا كبر . والمجنون اذا أفاق . وللذمي بمعوم قوله عليه السلام : فشريكه أحق به ، وقد قال قوم من السلف : لا شفعة ، قال الشعبي : لا شفعة لمن لا يسكن المصر ولا لذمي ، وقال أحمد بن حنبل : لا شفعة لذمي ، وقال النخعي : لا شفعة لغائب وقاله أيضا الحارث العملي . وعثمان البتي قالوا : الا القريب الغيبة ، وقال ابن أبي ايلي : لا شفعة لصغير ، وما نعلم لمن منع من ذلك حجة أصلا وبالله تعالى التوفيق . فان ترك ولي الصغير أو المجنون الأخذ بالشفعة فان كان ذلك نظرا لهما لزمهما لأنه فعل ما أمر به من النصيحة لهما وان كان الترك ليس نظرا لهما لم يلزمهما ولهما الأخذ أبدا لأنه فعل ما نهى عنه من غشهما .

١٥٩٩ مسألة فان باع الشقص بعرض . أو بعقار لم يحزم للشفيع (٢) أخذه الا بمثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض فان لم يقدر على ذلك أصلا فالمطلوب غير

(١) لنظرا أيضا زيادة من نسخة رقم ١٤ (٢) في نسخة رقم ١٤ للشريك

بين أن يازمه قيمة العرض أو العقار . وبين أن يسلم اليه الشقص (١) ويلزمه مثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض متى قدر عليه لان البيع لم يقع الا بذلك العرض أو ذلك العقار ، وليس للشريك أخذ الشقص الا بما رضى به البائع سواء عرضه عليه قبل البيع أو أخذه بعد البيع هذا مالا خلاف فيه من أحد ؛ فلا يجوز (٢) اجبار البائع على أخذ غير ما طابت به نفسه وبالله تعالى التوفيق . فان لم يقدر عليه فقد تعين له قبله عرض أو عقار عجز عنه ، وقال تعالى : (والحرمات قصاص) فله الاقتصار بالقيمة التي هي مثل حرمة المال الذي له عنده وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠٠ مسألة ومن باع شقصه بشمن الى اجل فالشفيع أحق به بذلك الثمن الى ذلك الاجل ، وقال مالك : ان كان مليا أخذ الشقص بذلك الثمن الى ذلك الاجل وكذلك ان كان معسرا فضمنه مليا والا فلا ، وقال الشافعي . وأبو حنيفة : لا يأخذه الا بالنقد فان أتي قيل له : أصبر فاذا جاء الاجل (٣) فخذها حينئذ .

قال علي : احتجوا بأن قالوا : إن البائع لم يرض ذمة الشريك وقد يعسر قبل الاجل . قال أبو محمد : هذا لا شيء . ونقول لهم : ان كان لم يرض ذمة الشريك فكان ماذا ؟ ومن أين وجب مراعاة رضاه وسخطه ؟ (٤) وكذلك أيضا لم يرض معاملته وقد يعسر الذي باع منه أيضا فالارزاق مقسومة ، وقول رسول الله ﷺ : « فالشريك أحق » موجب له الأخذ بما يبيع به جملة وتفضيله على المشتري فيما اشترى فقط وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠١ - مسألة - ولو أن الشريك بعد بيع شريكه قبل أن يؤذنه باع أيضا حصته من ذلك الشريك البائع أو من المشتري منه أو من أجني علم بان له الشفعة أو لم يعلم علم بالبيع أو لم يعلم فالشفعة له كما كانت لانه حق قد أوجبه الله تعالى له فلا يسقطه عنه بيع ماله ولا غير ذلك أصلا وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠٢ - مسألة - ومن وجبت له الشفعة ولا مال له لم يجب أن يهمل لكن يباع ذلك الشقص عليه فان وفى بالثمن فذلك وإن فضلت فضلة دفعت اليه وإن لم يف اتبع بالباقي وأنظر فيه الى أن يوسر وذلك لانه ذو مال بذلك الشقص الواجب له ومن كان له مال فليس ذا عسرة لكن يباع ماله في الدين الذي عليه فان لم يف فهو حينئذ ذو عسرة بالباقي فظرة الى ميسرة حينئذ كما أمر الله تعالى ، وقال قوم : يطل حقه في الشفعة وهذا باطل لانه اخراج حقه الذي جعله الله تعالى أحق

(١) في النسخة رقم ١٦ أن يذمه الشقص (٢) في النسخة رقم ١٤ فلا يحل (٣) في النسخة رقم ١٤ فاذا حل الأجل (٤) في النسخة رقم ١٦ رضاه أو سخطه

به عن يده بلا برهان وهذا لا يجوز وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠٣ - مسألة - وان مات الشفيع قبل أن يقول : أنا آخذ شفعتى فقد بطل حقه ولا حق لورثته فى الآخذ بالشفعة أصلاً لأن الله تعالى إنما جعل الحق له لا لغيره والخيار لا يورث وهذا قول محمد بن سيرين . وروينا من طريق عبد الرزاق عن فضيل عن محمد بن سالم عن الشعبي قال : سمعنا أن الشفعة لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا تعار هى لصاحبها الذى وقعت له قال عبد الرزاق : وهو قول سفيان الثوري وهو قول أبى حنيفة . وسفيان بن عيينة . والحسن بن حى . وأحمد . وإسحاق . وأبى سليمان . وأصحابهم ، وقال مالك . والشافعى : الشفعة لورثته واحتجوا بأن قالوا : تورث الشفعة كما يورث العفو فى الدم أو القصاص مانعاً لهم شيئاً أو هموا به غير هذا (١) وهذا باطل لأنها دعوى بلا برهان ، ثم هو احتجاج بالخطأ بالخطأ . وقولهم ان العفو والقصاص يورثان خطأ بل هما لمن جعلهما الله تعالى له مذكور الاولياء فقط وانما أوجب (٢) الله تعالى الميراث فى الاموال لا (٣) فيما ليس مالا ولو ورث الخيار لوجب أن يورث عندهم فيمن جعل أمر امرأته بيد انسان بعينه وخيره فى طلاقها أو ابقائها مات ذلك الانسان فكان يجب على قولهم ان يرث ورثته ما جعل له من الخيار وهم لا يقولون هذا ، ونسألهم أيضاً لمن يأخذوا الورثة بالشفعة المبيت ام لانفسهم ؟ فان قالوا : للميت قلنا : هذا باطل لأن الميت لا يملك شيئاً وان قالوا : لانفسهم قلنا : هذا باطل لأن شركتهم إنما حدث بعد البيع فلا توجد شفعة ولم يكنوا حين البيع شركاء . فلم يجب لهم شفعة وهذا مما تناقض فيه المالكىون وخالفوا جمهور العلماء لأنهم يقولون : ان أحد الاولياء الذين لهم العفو او القصاص ان مات وترك زوجة وبنات لم يرثن الخيار الذى له وهذا مما تناقض فيه الحنفيون لأنهم يورثون العفو والقصاص ولا يورثون الخيار ههنا فاما اذا بلغ الشريك أمر البيع فقال : أنا آخذ بالشفعة ثم مات فقد صحت له وهى مورثة عنه حينئذ ولورثته الطلب لأنها حينئذ مال قد تم له ولا معنى للطلب عند القاضى ولا لحكم القاضى لأن الله تعالى لم يوجب ذلك (٤) قط ولا رسوله ﷺ وانما جعل القاضى ليجبر الممتع من الحق فقط ولا مزيد ، ولو تعاطى الناس الحقوق بينهم ما احتج الى قاض وبالله تعالى التوفيق .

١٦٠٤ - مسألة - ومن باع شقصاً أو سلعة معه صفقة واحدة فجاء الشفيع يطلب (٥) فليس له الا أن يأخذ الكل أو يترك الكل ، وهذا قول عثمان البتى . وسوار

(١) فى النسخة رقم ١٤ الا هذا (٢) فى النسخة رقم ١٦ جبل (٣) سقط لفظ «لا» من النسخة

رقم ١٤ (٤) فى النسخة رقم ١٦ بوجه (٥) فى النسخة رقم ١٦ فطلب

ابن عبد الله . وعيد الله بن الحسن القاضين ، وروى أيضا عن أبي حنيفة من طريق خاملة ، وقال أبو حنيفة في المشهور عنه . وسفيان . ومالك . وابن شبرمة . والشافعي : يأخذ الشقص بحصته من الثمن واحتجوا بأنه لا يدخل في الشفعة مالا شفعة فيه ولا يقطع الشفعة فيما فيه شفعة بالنص *

قال علي : ليس للشفيع بعد البيع الا ما كان له اذا أذنه البائع قبل البيع ، والنص والاجماع المتين قد بينا (١) بأنه لا يخرج عن ملك البائع الا ما رضى باخراجه عن ملكه قال تعالى : (ولاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) والبائع لم يرض ببيع الشقص وحده دون تلك السعة فلا يجوز إجباره على بيع مالا يرضى يبعه بغير نص ولو عرض عليه قبل البيع لم يكن للشريك الا أخذ الكل أو الترك باجماعهم معنا ، وكذلك لو حضر عند البيع ولم يجعل لرسول الله ﷺ بعد البيع من غيره الا ما كان حقه لو أخذه اذا عرض عليه قبل البيع فقط وليس له في العرض قبل البيع تبعض مالا يريد البائع تبعضه فانما له الآن ما كان له حيثئذ ولا يزيد بالله تعالى التوفيق ، وأيضا فلا يجوز أن يلزم المشتري بعض صفقة لم يرض قط تبعضها ولا أن يفسخ على البائع يعاوق صحيحا الا بنص وأرد ولا نص في شيء من ذلك فهو كله باطل ، فان رضى المشتري بتسليم الشقص وحده فقد قيل ليس للشفيع غيره لأنه كرضى البائع بذلك حين الايدان والاولى عندنا أن الشريك أحق بجميع الصفقة ان أراد ذلك لأنها صفقة واحدة وعقد واحد اما تصح فتصح كلها واما تفسد فتفسد كلها ولا يمكن تبعض عقد واحد بتصح بعضه وفساد بعضه الا بنص وارد في ذلك *

١٦٠٥ مسألة ومن كان له شركاء فباع من أحدهم كان للشركاء مشاركتة فيه وهو باق على حصته مما اشترى كأحدهم لأنه شريك وهم شركاء فهو داخل معهم في قول رسول الله ﷺ : « فشريكة أحق » وقد قال قائل : لاحصة للمشتري وهذا خلاف النص كما ذكرنا وروينا من طريق ليث بن أبي سليم عن الشعبي أنه قال : اذا باع من أحد شركائه فلا شفعة للآخرين منهم وكذلك أيضا عن الحسن . وعثمان البتي ، قال علي : وهذا خلاف النص أيضا .

١٦٠٦ - مسألة - فلو كان بعض الشركاء غيبا (٢) فاشترى أحدهم فكذلك أيضا وليس للحاضر أن يقول : لا أخذ الا حصتي (٣) لأن البائع لا يرضى ببيع بعض ذلك دون بعض كما ذكرنا آنفا فيمن باع شقصا وسلعة فلو باع من أجنبي حضر أحد الشركاء فليس له أن يأخذ الا حصته فقط في قول قوم والذي نقول به : إنه ليس له الا أخذ الكل أو ترك

(١) في النسخة رقم ١٤ قد تبنا (٢) في النسخة رقم ١٦ « غائبا » (٣) في النسخة رقم ١٤ لا أخذ حصتي

الكل لأنه لم يكن له حين الايدان الا ذلك فانما هو أحق بما كان حقه حين الايدان فقط (١)
وبالله تعالى التوفيق.

١٦٠٧ - مسألة - فان باع اثنان فأكثر من واحد أو من أكثر من واحد أو باع واحد من اثنين فصاعدا فللشريك ان يأخذ أى حصة شاء ويدع الباقي شاء وله أن يأخذ الجميع لأنها عقود مختلفة وان كانت مع القول الله تعالى؛ (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فمقدز بدغير عقد عمرو، ولو استحق الثمن الذى أعطى أحدهما فافسخ عقده لم يكسح ذلك فى حصة غيره لما ذكرنا، وهو قول أبى حنيفة، والشافعى وبالله تعالى التوفيق.

١٦٠٨ - مسألة - وان كان شر كافر شىء بعضهم بميراث وبعضهم ببيع وبعضهم بجهة وفيهم أخوة ورثوا أباهم ما كان أبوهم ورثة مع أعمامهم فباع أحدهم فالجميع شفعاء على عددهم ليس الاخ أولى بحصة أخيه من عمه ولا من امرأة أبيه ولا من امرأة جده ولا من الاجنبى لأن رسول الله ﷺ قال: «فشريكة أحق» وكلهم شريكه وهو قول أبى حنيفة، والشافعى، وقال مالك: ان كان اخوة لأم وزوجات وبنات وأخوات وعصبة فباع أحد الاخوة للام فسائر الاخوة للام أحق بالشفعة من سائر الورثة، وكذلك لو باع احدى الزوجات فسائرهن أحق بالشفعة (٢) من سائر الورثة وكذلك لو باع أحد البنات فسائرهن أحق بالشفعة من سائر الورثة، وكذلك لو باع احدى الاخوات فسائرهن أحق بالشفعة من سائر الورثة، ثم تناقض فقال: لو باع أحد العصبة لم يكن سائر العصبة أحق بالشفعة بل يأخذها معهم البنات والزوجات، والاخوات، والاخوة لأم (٣) قال: فلو اشترى بنات انسان شقصا واشترى اخواته شقصا آخر من ذلك الشىء واشترى أجنيون شقصا ثالثا منه فباع احدى البنات أو احدى الاخوات لم يكن اخواتها أحق بالشفعة من عمتها ولا من الاجنيين قال: ولو كان ورثة ومشترون فى شىء فباع أحد الورثة فلا جنيين الشفعة فى ذلك مع سائر الورثة وهذا كلام يغنى ايراده عن تكلف افساده لفحش تناقضه وظهور فساده وبالله تعالى التوفيق.

١٦٠٩ - مسألة - ومن باع شقصا وله شركاء لاحدهم مائة سهم ولآخر عشرون ولا آخر عشر العشر أو أقل أو أكثر فكلامهم سواء فى الاخذ بالشفعة ويقتسمون ما أخذوا بالسواء ولا معنى لتفاضل حصصهم وهو قول ابراهيم النخعى، والشعبي، والحسن البصرى، وابن أبى ليلي، وابن شبرمة، وسفيان الثورى، وأبى حنيفة، وأصحابه، وشريك، والحسن بن حى، وعثمان البتى، وعبيد الله بن الحسن، وأبى سليمان، وأشهر

(١) من قوله «لأنه لم يكن له» إلى هنا سقط من النسخة رقم ١٦ (٢) لفظ بالشفعة زيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) فى النسخة رقم ١٤ للام

قولى الشافعى وروينا (١) من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن عبيدة : وأشعث قال عبيدة عن ابراهيم وأشعث عن الشعبي قال جميعا : الشفعة على رءوس الرجال قال هشيم : وبه كان يقضى ابن أبى لى . وابن شبرمة ، وقال آخرون : هى على قدر الانصباء وهو قول عطاء : وابن سيرين ، وروى عن الحسن أيضا به يقول مالك . وسوار بن عبد الله . واسحاق . وأبو عبيد (٢) . قال على : قول رسول الله ﷺ : « فشريكة ، تسوية بين جميع الشركاء ولو كان هنالك مفاضلة ليهنأ رسول الله ﷺ » ولم يحمل الأمر فبطلت المفاضلة ولا يختلفون فى أن من أوصى لورثة فلان فانهم فى الوصية سواء ولا يقتسمونها على حصص الميراث وإنما استحقوها بكونهم من الورثة .

١٦١٠ - مسألة - ولاشفعة الا بتمام البيع بالتفريق أو التخيير لأنها ليس يعاقل ذلك وهو قول كل من يقول بتفريق الابدان .

١٦١١ - مسألة - والشفعة واجبة وان كانت الاجزاء مقسومة اذا كان الطريق اليها واحدا متملكا نافذا أو غير نافذ لهم فان قسم الطريق أو كان نافذا غير متملك لهم فلاشفعة حيثئذ كان ملاصقا أو لم يكن .

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ : « فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلاشفعة ، فلم يقطعها عليه السلام الا باجتماع الامر من معاوقع الحدود وصرفت الطرق لا بأحدهما دون الآخر ، ولا يقطع الشفعة قسمة فاسدة قبل البيع لأنها ليست قسمة ، ولا يقطعها قسمة صحيحة بعد البيع لأن الحق قد وجب قبلها ، وقال أبو حنيفة . وسفيان : الشفعة للشريك فان ترك أولم يكن له شريك فلشريكه فى الطريق وان كانت الأرض أو الدار قد قسمت فان ترك أولم يكن فالشفعة للجار الملاصق وان كانت القسمة قد وقعت والطريق غير الطريق ولاشفعة لجار غير ملاصق ، وقال مالك . والشافعى . وأحمد . واسحاق . وأبو ثور . والأوزاعى . والليث بن سعد : لاشفعة الا للشريك لم يقاسم فقط ، وقال آخرون : الشفعة لكل جار ثم اختلفوا وروى فى كل ذلك آثاره فروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد الأنصارى أن عمر بن الخطاب قال : اذا قسمت الأرض وحددت فلاشفعة . ومن طريق ابن وهب عن مالك عن عبد الله بن أبى بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن أبان بن عثمان عن أبيه اذا وقعت الحدود فلاشفعة . وعن معمر عن ابراهيم بن ميسرة ان عمر بن عبد العزيز قال : اذا ضربت الحدود فلاشفعة . وروى عن ابن المسيب . وسليمان بن يسار انما الشفعة فى الأرضين والدور ولا تكون

الابن الشراكه *

قال أبو محمد : يخرج كل هذا على وجوب الشفعة مع القسمة اذا بقى الطريق متمكنا غير مقسوم لأن الحدود لم تضرب بعد والقسمة لم تتم ، وصح عن يحيى بن سعيد الانصارى وأبى الزناد . وربعة مثل قول مالك . والشافعى بينا وروينا (١) من طريق سفيان بن عيينة نا ابراهيم بن ميسرة نا عمرو بن الشريد أنه حضر مع المسور بن مخرمة . وسعد بن أبى وقاص . وأبى رافع فقال أبورافع للمسور : ألا تأمر هذا - يعنى سعدا - فيشتري منى بيتى اللذين فى داره فقال لسعد : والله لا أزيدك على أربعائة دينار مقطعة أو قال منجمة فقال أبورافع : ان كنت لا تمنعها من خمسمائة (٢) دينار نقدا ولولا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الجار أحق بسقبه » مابعتك . ومن طريق ابن أبى شبة نا عبد الوهاب الثقفى عن خالد الحذاء عن اياس بن معاوية أنه كان يقضى بالجوار حتى أنه كتاب عمر بن عبد العزيز أن لا يقضى به الا ما كان بين جارين محتلطين أو دار يغلق عليها باب واحد . ومن طريق ابن أبى شبة نا ابن عليه عن ابن جريج أخبرنى الزبير بن موسى عن عمر بن عبد العزيز قال : اذا قسمت الأرض وحدت وصرفت طرقها فلا شفعة فهذا كله قول . وافق لقولنا لانهم كلهم لم يخالفوا أبارافع فى رؤيته الشفعة فى المقسوم اذا كان الطريق واحدا متمكنا . ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبى بكر بن حفص قال شريح : كتب الى عمر بن الخطاب اقص بالشفعة للجار زاد بعضهم الملازق . ومن طريق ابن أبى شبة نا معاوية بن هشام نا سفيان عن أبى حيان عن أبيه أن عمرو ابن حريث كان يقضى بالجوار . ومن طريق وكيع عن سفيان عن الحسن بن عمرو بن فضيل بن عمرو عن ابراهيم النخعى قال : الخليط أحق من الجار والجار أحق من غيره ، فهذا موافق لقول أبى حنيفة ، وروينا مثله عن قتادة . والحسن . وحماد ، وقالوا كلهم : لاشفعة للجار غير ملاصق بينهما طريق غير متملكة . وروينا عن طاوس أنه ذكر له قول عمر بن عبد العزيز اذا قسمت الأرض فلا شفعة فقال : لا الجار أحق به (٣) . ومن طريق ابن الجهم نا يحيى بن محمد نا ابن عسكر عن عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن جابر عن الشعبي عن شريح قال فى الجار الاول فالاول يعنى فى الشفعة ، وقال الحسن ابن حى : الشفعة للجار مطلقا بعد الشريك ، وقال آخرون : الجار الذى تجب له الشفعة أربعون دارا حول الدار ، وقال آخرون : من كل جانب من جوانب الدار أربعون دارا ، وقال آخرون : هو كل من صلى معه صلاة الصبح فى المسجد ، وقال بعضهم : أهل

(١) فى النسخة رقم ١٦ والشافعى كما روينا (٢) فى النسخة رقم ١٤ لا تمنعها من خمسمائة (٣) فى النسخة رقم ١٤ لا الجار أحق بسقبه والسقب - بالنسبة المهمة وبالصاد المهمة أيضا فى الأصل القريب والمرادنا الشفعة

المدينة كلهم جيرانه وروينا من طريق ابن الجهم نا أحمد بن الهيثم نا سليمان بن حرب نا أبو العيزار سمعت أبا قلابة يقول : الجوار أربعون دارا . ومن طريق ابن الجهم نا أحمد بن فرج نا نصر بن علي الجهضمي انا أبي قال : نا الوليد سمعت الحسن يقول : أربعون دارهنا وأربعون داراهي من جوانبها الأربع أربعون أربعون أربعون . ومن طريق ابن الجهم نا أحمد بن محمد بن المؤمل خالي نا علي بن المديني نا ابن أبي زائدة عن اسحق بن فائد سئل محمد بن علي بن الحسين بن علي من جار الرجل ؟ قال : من يصلي معه الغداة .

قال أبو محمد : ولا يحضرنا الآن ذكر اسم من قال : هم جميع أهل المدينة الا أنه قول قد قيل . قال علي : أما من حد باربعين دارا . أو بصلاة الغداة . أو بأهل المدينة فانهم تعلقوا بالخبر الجار أحق بسبقه الا أن تحديد الاربعين وصلاة الغداة لا وجه له فنظرنا في الخبر الذي احتج به هؤلاء فوجدنا ما ذكرناه أنفام طريق عمرو بن الشريد عن أبي رافع . ومارويناه من طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن عبد العزيز المروزي نا الفضل بن موسى عن حسين عن أبي الزبير عن جابر « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة والجوار » . ومن طريق ابن أبي شبة نا عبدة بن سليمان عن عبد الملك بن أبي سليمان العزمي عن عطاء عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « الجار أحق بشفعة داره اذا كان طريقهما واحدا ينتظرهما وان كان غائبا » وهكذا رويناه من طريق أبي داود عن أحمد بن حنبل عن هشيم عن عبد الملك عن عطاء عن جابر . ومن طريق ابن أيمن نا محمد بن سليمان نا سليمان ابن داود نا هشيم أنا عبد الملك بن أبي سليمان العزمي عن عطاء عن جابر قال : اشترت أرضا الى جنب أرض رجل فقال : أنا أحق بها فاخصمنا الى رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله ليس له في أرضي طريق ولاحق فقال عليه السلام : « هو أحق بها فقضى له بالجوار » . ومن طريق ابن أيمن أيضا نا أحمد بن محمد البرقي القاضي نا محمد بن كثير نا سفيان الثوري عن منصور - هو ابن المعتمر - عن الحكم عن سمع عليا . وابن مسعود قال جميعا : قضى رسول الله ﷺ بالجوار . ومن طريق شعبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب قال رسول الله ﷺ : « جار الدار أحق بالدار وبالارض » يعني بالشفعة . ومن طريق ابن أيمن نا أحمد بن زهير بن حرب نا أحمد بن حباب نا عيسى بن يونس عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس قال رسول الله ﷺ : « جار الدار أحق بالدار » قال أحمد بن حباب . اخطأ فيه عيسى اثم هو موقوف على الحسن . ومن طريق قاسم ابن أصبغ نا محمد بن اسماعيل نا الحسن بن سوار نا أبو المعلى نا أيوب بن عتبة اليمامي عن الفضل عن قتادة عن عبد الله بن عمرو بن العاصي ان رسول الله ﷺ صلى الله عليه وسلم قال :

« الجار أحق بصعب أرضه » . ومن طريق ابن أبي شيبة عن أبي أسامة عن الحسن المعلم عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد بن سويد عن أبيه قلت : « يا رسول الله أرض ليس فيها لأحد قسم ولا شرك إلا الجوار قال : الجار أحق بصعبه ما كان » . ومن طريق ابن الجهم نا يوسف بن يعقوب نا محمد بن أبي بكر - هو المقدمى - (١) عن دلال بنت أبي المدل عن الصفاق عن عائشة أم المؤمنين قلت : « يا رسول الله ما حق الجوار ؟ قال : أربعون داراً » . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان عن هشام بن المغيرة الثقفى قال : سمعت الشعبي يقول : قال النبي ﷺ : « الشفيع أولى من الجار والجار أولى من الجنب » * . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يونس عن الحسن نا رسول الله ﷺ قضى بالجوار ، * . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو الأحوص عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة قال : قال رسول الله ﷺ : « الشريك أولى بشفعته » (٢) هذا كل ما جاء لهم مما يتعلقون به قد تقصيناه لهم ما نعلم لهم غير هذا أصلاً ، وقبل كل شئ . فهو كله أوله عن آخره مخالف لقول أبي حنيفة لأنه ليس فى شئ من الأخبار التى أوردنا إلا إما الجار أحق على العموم فهى حجة لمن رأى الشفعة لكل جار وهم لا يرونها لكل جار لكن للدلاق وحده وللذى طريقهما واحدة . لك فقط ، وإما الجار الذى طريقهما واحد فقط وهذا لا تنكره ولكن من غير هذه الأخبار فبطل تمويه الحنفيين بها جملة وحصل قولهم عارياً من موافقة شئ . من الأخبار ، ثم نظرنا هل فيها حجة لمن يرى الشفعة لكل جار فبدأن بالخبر عن أبي الزبير عن جابر فوجدناه لا حجة لهم فيه لوجهين ، أحدهما أن كل ما لم يذكر فيه أبو الزبير سماعاً من جابر ولا رواه إلهى عنه فلم يسمعه من جابر لكن لا يدري من هو أقرب ذلك على نفسه فسقط هذا الخبر ، والوجه الثانى أننا لو شهدنا جابر رضى الله تعالى عنه يحدث به لما كان لهم فيه حجة لأن نصه أن النبي ﷺ قضى بالشفعة والجوار فأما الشفعة فقد عرفنا ما هى من أخبار آخر وأما الجوار فما ندري ما هو من هذا الخبر أصلاً ، ومن فسر كلام رسول الله ﷺ من عقله بما لا يقتضيه لفظه فهو كاذب على رسول الله ﷺ مقول له ما لم يقل ، وقول القائل : قضى بالجوار لا دليل فيه على شئ . من أحكام الشفعة ولعله البر للجار من أجل الجوار فهذا أبين بصحة وجوبه بالقرآن والسنة الصحاح فسقط تعلقيهم به ، ثم نظرنا فى حديث عطاء عن جابر فوجدناه (٣) من طريق عبد الملك بن أبي سليمان وهو متكلم فيه ضده شعبة وغيره ثم لوضح كان حجة لنا لأنه موافق لنا ولكننا لا نتج بما لا نصحه وإن وافقنا كما يصنع من لا يتقى الله عز وجل فلا يزال يحتج بما وافقه وإن كان ضعيفاً وصحيحاً ويرد الضعيف .

والصحيح إذا لم يوافق تقليده ثم نظرنا في الحديث (١) الثالث فوجدناه أيضاً من رواية عبد الملك بن أبي سليمان وهو ضعيف، ثم رواية عبدة وأحمد عن هشيم عن العرزمي جاءت بزيادة لم يذكرها سليمان بن داود وهي كون الطريق واحداً فلو صححت رواية العرزمي لكان الاخذ بزيادة العدلين أولى، وقوله ليس له في أرضي طريق لا يخالف القول إذا كان طريقهما واحداً لأن الطريق المرعاة إنما هي إلى الأرض لا كونها في الأرض، ثم نظرنا في خبر علي وابن مسعود فوجدناه منقطعاً لأن الحكم لم يذكرهما ولا سمى من سمعه منه عنهما فبطل، ثم لو صح لم يكن لهم فيه متعلق أصلاً لأنه إنما فيه أنه عليه السلام قضى بالجوار وليس في هذا دليل على الشفعة أصلاً ثم نظرنا في خبر سمرة فوجدناه لاحجة لهم فيه لأن الحسن لم يسمع من سمرة الأحاديث العقيقة وحده فبطل تعلقهم به ثم نظرنا في حديث أنس فوجدناه أنه «جار الدار أحق بالدار» فكان (٢) هذا بما أمكن أن يكون حجة لمن جعل الشفعة لكل جار لولا ما ذكره إذا أتممنا الكلام في هذه الأخبار أن شاء الله تعالى هذا وما نرى سماع عيسى ابن يونس كان من ابن أبي عروبة إلا بعد اختلاطه وحسبك أن الذي رواه عنه ذكر أنه أخطأ فيه، وإيضاً فليس فيه ذكر لشفعة أصلاً والتكهن لا يحل ولعل المراد أنه أحق ببر أهل الدار ورفدهم فهذا أحسن وأولى لصحة ورود القرآن بذلك قال الله تعالى: (والجار ذى القربى والجار الجنب) وقد أوصى رسول الله ﷺ بالجار فبطل تعلقهم بأنه إنما أراد الشفعة وكان قولهم هذا كهاية وظنا والظن أكذب الحديث، ثم نظرنا في حديث عبد الله بن عمرو بن العاصي فوجدناه في نهاية السقوط لأنه عن أيوب بن عتبة اليامي وهو ضعيف ثم عن الفضل فإن كان ابن دهم فهو ساقط وإن كان غيره فهو مجهول ثم لم يسمع قتادة من عبد الله بن عمرو بن العاصي قط كلمة ولا اجتمع معه فبطل من كل وجه (٣) ثم لو صح لما كان فيه إلا الجار أحق بصقب أرضه فالقول فيه كالقول في حديث أنس سواء سواء، ثم نظرنا في حديث عائشة فوجدناه أسقطها كلها لأنه عن دلالة بنت أبي المدلل ولا يدرى من هي عمن لا يدرى من هو ثم ليس فيه أيضاً بيان أنه في الشفعة، ولقد كان يلزم الخنيفين المتكهنين في الأخبار التي ذكرنا أن يأخذوه لأنه مثلاً ولا فرق كهاية بكهاية، ثم نظرنا في حديث الشعبي فوجدناه لا شيء لأنه منقطع ثم هو عن هشام بن المغيرة الثقفي وهو ضعيف، ثم نظرنا في خبر الحسن فوجدناه مرسلًا ثم ليس فيه إلا أنه عليه السلام قضى بالجوار وليس في هذا من الشفعة أثر ولا غير ولا إشارة وكما ذكرنا قبل، ثم نظرنا في حديث ابن أبي مليكة فوجدناه أيضاً مرسلًا ثم ليس فيه إلا الشريك أولى بصقبه وهذا لا تنكره بل نقول به،

ثم نظرنا في حديث عمرو بن الشريد عن أبي رافع عن أبيه فوجدناه لا متعلق لهم به لأنه ليس فيه إلا الجار أحق بصقه وليس فيه للشفعة ذكر ولا أثر، وقد حدثنا حمام ناعب بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أحمد بن زهير نا أبو نعيم الفضل بن دكين نا عبد الله بن عبد الرحمن ابن يعلى بن كعب الثقفي قال: سمعت عمرو بن الشريد يحدث عن الشريد عن النبي ﷺ قال: «المرء أحق وأولى بصقه» قلت لعمرو: ما صقه؟ قال: الشفعة قلت: زعم الناس أنها الجوار قال الناس: يقولون ذلك فهذا راوى الحديث عمرو بن الشريد لا يرى الشفعة بالجوار ولا يرى لفظ ما روى يقتضى ذلك فبطل كل ما موهوا به، ثم لو صححت هذه الأحاديث: بيان واضح أن الشفعة للجار لكان حكمه عليه الصلاة والسلام، وقوله وقضاؤه وإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة، يقتضى على ذلك كله ويرفع الإشكال فكيف ولا بيان في شيء منها كما ذكرنا وأكثرها لا يصح ولا ينبغي أن يشتغل بها لسقوط طرقها وبالله تعالى التوفيق. ومن عظيم اقدم المتأخرين في زمانهم وأديانهم وعندها تعالى قول بعضهم في الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من قوله: «إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» أن هذا اللفظ ليس من كلام النبي ﷺ فليت شعري أين وجدوا هذا؟ ومن أخبرهم به؟ والقوم قد رزقهم الله تعالى من استسهال الكذب في الدين حظاً وافراً فعوذ بالله من مثله وقالوا فيما رويناه من طريق أبي داود نا محمد بن يحيى بن فارس نا الحسن بن الربيع نا ابن ادريس - هو عبد الله - عن ابن جريج عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن نا وعن سعيد بن المسيب نا عنهم جميعاً عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قسمت الأرض وحدثت فلا شفعة فيها» قالوا: نعم ليست القسمة ولا التحديد موجبين فيها شفعة إنما تجب الشفعة بالبيع فكان هذا برهاناً قوياً على عدم الحياة من وجه قائله فقط وقد أعاد الله رسوله عليه السلام من أن يتكلم بالسخر وبملا معنى له، وقد علم كل ذى حس سليم أن الشفعة لا تدخل لها في القسمة فكيف (١) تكون الشفعة في أرض قسمت أرى أحدهما يأخذ مال صاحبه مصادمة؟ هذا محال فكيف وهو خبر مسند مرة ذكر الثقات هذا اللفظ وحده عن رسول الله ﷺ، ومرة أضافوه إلى لفظ آخر له عليه السلام كما رويناه من طريق قاسم بن أصبغ نا عبيد الله بن محمد العمري نا أبو إبراهيم يحيى بن أبي قتيلة المدني نا مالك عن الزهري عن سعيد بن المسيب. وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة فيما يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» فظهر فساد الأقوال المذكورة فأشدها فساداً أقوال أبي حنيفة

لأنه خالف جميع الاخبار ولم يتعلق بالخير صحيح ولا برواية سقيمة ولا بقول صاحب بل خالف كل رواية جاءت في ذلك عن صاحب لأن الرواية عنهم رضى الله عنهم كما قد مناع عمر وعثمان أن الحدود تقطع الشفعة، ورواية عن عمر بالشفعة للجار وزاد بعضهم الملازق ولا تعرف هذه اللفظة وحتى لو صحت فقد جاء عنه الجار جملة فهي زيادة على الملازق وعن سعيد، وأنى رافع ولم يذكر أن لا شفعة لجاريينهما طريق غير متملك لأن عمرو بن حريث ولا عن أحد من الصحابة، وأما قول مالك والشافعي فأنهم تعلقوا بهذا الخبر وبمثله مما فيه «فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» فقلنا: إن حديث معمر عن الزهري عن أنى سلمة عن جابر فيه «إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» فكان هذا يانازا إذا لا يحل تركه، وزيادة عدل أخذها واجب وايضا فان قوله عليه السلام «إذا قسمت الأرض فلا شفعة» يوجب قولنا لا قولهم حتى لو لم يأت زيادة معمر لأنه وإن قسمت الأرض والدار وكان الطريق إليها متملكا لاهلها فلم يقسموه فلم تقسم تلك الأرض بعد لكن قسم بعضها وحدها ولم يبطل النبي ﷺ قط الشفعة بقسمة البعض لكن بقسمة الكل وبالله تعالى التوفيق * ثم كتاب الشفعة والمحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله،

بسم الله الرحمن الرحيم * وصلى الله على محمد وآله وسلم تسليما

كتاب السلم

١٦١٢ مسألة قال أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم رضى الله عنه : السلم ليس بيعا لأن التسمية في الديانات (١) ليست إلا على لسان رسول الله ﷺ وإنما سماه رسول الله ﷺ السلف أو التسليف أو السلم، والبيع يجوز بالدنانير وبالدرهم حالا وفي الذمة إلى غير أجل مسمى وإلى الميسرة، والسلم لا يجوز إلا إلى أجل مسمى ولا بدو البيع يجوز في كل متملك يأت النص بالنهاى عن بيعه، ولا يجوز السلم إلا في مكمل أو موزون فقط ولا يجوز في حيوان ولا مذروع ولا معدود (٢) ولا في شيء غير ما ذكرناه، والبيع لا يجوز فيما ليس عندك، والسلم يجوز فيما ليس عندك، والبيع لا يجوز البتة إلا في شيء بعينه ولا يجوز السلم في شيء بعينه أصلا *

برهان ذلك ما روينا (٣) من طريق مسلم ناشيان بن فروخ ويحيى بن يحيى، وأبو بكر ابن أبي شيبة قال يحيى. وأبو بكر عن ابن عليه. قال أبو محمد: هذا في كتابي عن ابن نامي وفي كتاب غيري عن ابن عينة، وقال شيان ناعبد الوارث بن سعيد التنوري ثم اتفق عبد الوارث

(١) في النسخة رقم ١٤ «في الديانة» (٢) في النسخة رقم ١٤ «أو معدود» (٣) في النسخة رقم ١٦ «برهان ما ذكرنا ما روينا»

والآخر كلاهما عن ابن أبي نجیح حدثني عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «من أسلف فلا يسلف الا في كيل معلوم ووزن معلوم» فهذا منع السلف وتحريمه البتة الا في مكيل أو موزون هـ ومن طريق أحمد بن شعيب أنا قتيبة بن سعيد ناسفیان بن عينة عن ابن أبي نجیح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ: «من أسلف سلفا فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم، هـ

ومن طريق وكيع ناسفیان الثوري عن عبد الله بن أبي نجیح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ: «من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم، فقي هذا ايجاب الاجل المعلوم، وقد صرح بهي النبی (١) ﷺ عن بيع الغرر وعن بيع ما ليس عندك فصح ما قلنا فساو الله تعالى الحد، وقد فرق الاوزاعی. وجمهور الحنفیین، والمالکیين وأصحابنا الظاهريين بين البيع والسلم، قال ابن القصار: ما كان بلفظ البيع جازحالا وما كان بلفظ السلم لم يجز الا بأجل، وقال الاوزاعی: ما كان اجله ثلاثة أيام فأقل فهو بيع وما كان اجله أكثر فهو سلم، قال القمي: وهو من كبار الحنفیین: السلم ليس بيعا وفيما ذكرنا خلاف ذلك منه ما يصر الله تعالى لذكره، فطائفة كرهت السلم جملة كما روينا عن محمد بن المثني نا عمرو بن عاصم الكلبي نا همام بن يحيى نا قتادة عن أبي كثير عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود انه كان يكره السلم كله ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن ليث عن عطاء عن ابن عمر قال: نهى عن العينة هـ ومن طريق ابن أبي شيبة نا معاذ بن معاذ عن عبد الله بن عون قال: ذكروا عند محمد بن سيرين العينة فقال نبئت أن ابن عباس كان يقول: دراهم بدرهم وبينهما جريرة هـ ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص عن اشعث عن الحكم عن مسروق قال: العينة حرام هـ ومن طريق ابن أبي شيبة (٢) عن الربيع بن صبيح عن الحسن. وابن سيرين أنهما كرها العينة وما دخل الناس فيه منها هـ ومن طريق ابن أبي شيبة نا الفضل بن دكين عن أبي جناب. وزيد بن مرزانه قال: كتب عمر بن عبد العزيز الى عبد الحميد انه من قبلك عن العينة فانها اخت الربا هـ

قال أبو محمد: العينة هي السلم نفسه أو بيع سلعة الى أجل مسمى ولا خلاف في هذا فبقى السلم قال علي: لا حجة في أحد مع رسول الله ﷺ، وأباح مالك. وأبو حنيفة السلم (٣) في المذود. والمذروع من الثياب بغير ذكروا منه ومنع من السلف حالا فكان هذا عجا من قولهما لانه ان كان قول رسول الله ﷺ الى أجل معلوم مانعا من أن يكون السلم حالاً أو نقداً فان نهيه عليه السلام عن ان يسلف الا في كيل معلوم أو وزن معلوم اشد في التحريم

(١) في النسخة رقم ١٤ وقد صرح النهي عن النبي (٢) في النسخة رقم ١٦ «ومن طريق وكيع» (٣) في النسخة رقم ١٤ «السلف»

وأؤكد في المنع من السلم في غير كيل أو وزن ولئن كان القياس على المكيل والموزون والمذروع والمعدود جائزا فان قياس جواز الحلول والتعدلي جواز الأجل أولى فظهر فساد قولهما يقيّن لاشك (١) في بطل المنع من السلم في غير المكيل والموزون أو صحت لانه جاء بلفظ النهي ولا يجوز القياس عند القائلين به اذا خالف النص ، وأما الشافعي فأجاز السلم حالا قياسا على جوازه الى أجل وأجاز السلم في كل شيء قياسا على المكيل والموزون فانظم خلاف الخبر في كل ما جاء فيه وكان أطردم للقياس واخشم خطأ ، فان قيل : ان السلم بيع استثنى من جملة بيع ما ليس عندك قلنا : هذا باطل لانه دعوى بلا دليل وليس كل ما عوض (٢) فيه بائنا يباع فهذا القرض مال بمال وليس يباع بلا خلاف ولم يجز أبو حنيفة السلم في الحيوان وأجازه مالك . والشافعي وما نعلم لتخصيصهم الحيوان بالمنع من السلم فيه دون سائر ما أباحوا السلم فيه من غير المكيل والموزون حجة أصلا إلا أن بعضهم موهبه بأنه قدروى عن عمر أنه قال : من الربا لا يكاد يخفى كالسلم في سن قالوا : وعمر حجة في اللغة ولا يقول مثل هذا الابتوقيف فقلنا : هذا لا يسند عن عمر ، ثم لو صح لكان حجة (٣) عليكم لان في هذا الخبر نفسه انه نهى عن بيع الثمرة وهي مغضفة (٤) لما تطب بعد وأتم تجزونه على القطع مرة عمر حجة ومرة ليس هو بحجة ه وروينا من طريق ابن أبي شيبة نا بن أني زائدة عن وكيع عن معمر عن القاسم بن عبد الرحمن قال : قال عمر : من الربا أن تباع الثمرة وهي مغضفة لما تطب * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن ابن بشر عن سعيد بن جبير قال : سألت ابن عمر عن الرهن في السلم ؟ فقال ذلك الربا المضمون ، وهم يجيزون الرهن في السلم ولم يكن قول ابن عمر في ذلك انه الربا باصح طريق حجة في أنه ربما ما شاء الله كانه وأما المالكيون . والشافعيون فانهم احتجوا بما روى من طريق عبد الله بن عمرو بن العاصي أنه كان يبتاع البعير بالقلوصين والثلاثة الى ابل الصدقة بعلم رسول الله ﷺ وبأمره (٤) ، وهذا حديث في غاية فساد الاسناد وروياه من طريق محمد بن اسحاق فرقرواه عن أبي سفيان ولا يدرى من هو عن مسلم بن كثير ولا يدرى من هو وعن عمرو بن دينار الدينوري ولا يدرى من هو عن عمرو بن حريش الزبيدي ولا يدرى من هو ، ومرة قلب الاسناد فجعل أوله آخره وآخره أوله فرواه عن يزيد بن أبي حبيب عن مسلم بن جبير ولا يدرى من هو عن أبي سفيان ولا يدرى من هو عن عمرو بن حريش ، ومثل هذا لا يلتفت اليه الا بما هو بالبطل أو جاهل أعمر ، ثم لو صح لكان حجة على المالكيين . والشافعيين لان الاجل عندهم الى الصدقة لا يجوز فقد خالفوه وبجيء

(١) في النسخة رقم ١٤ (الاشكال) (٢) في النسخة رقم ١٦ «وليس كل مال عوض» (٣) سقط لفظ حجة من النسخة رقم ١٤ (٤) أي قاربته الادراك وقد فسرت بقوله لما تطب (٥) في النسخة رقم ١٦ وأمره .

أبل الصدقة كان على عهده عليه السلام يختلف اختلافا عظيما منه على أقل من يوم كبل و جهينة
ومنه على عشرين يوما كتميم وطية (١) وأيضا فإن المالكين لا يجوزون سلم الأبل في
الأبل الا بشرط اختلافها في الرحلة والنجابة وليس هذا مذكورا في هذا الحديث ، فإن
قالوا : نحملة على هذا قلنا ان فعلتم كتم قد كذبتم وزدتم في الخبر ما ليس فيه وما لم يرو
قط في شيء من الأخبار ؛ ولقد كان يلزم الخفيفين المحتجين بكل بلية كالوضوء من التهمة
في الصلاة والوضوء بالخمر أن يأخذوا بهذا الخبر لأنه مثلها ، وقد قال بعضهم : لم يكن ذلك
يعلم النبي ﷺ فقلنا : هذا عجب يكون قول عمر « من الربا السلم في سن » مضافا الى النبي
ﷺ بالظن الكاذب ويكون هذا الخبر ينفي علم النبي ﷺ وفيه فأمروا في رسول الله
ﷺ أن أخذ في أبل الصدقة فكنت اتباع البعير بالقلوصين والثلاثة الى أبل الصدقة
فلما قدمت الصدقة قضاها رسول الله ﷺ ، فاف أف لعدم الحياء ولا تمهوها بما روى
من أنه كان على رسول الله ﷺ بكر فقضاه فانه صح انه كان قرضا كما ذكرناه في كتاب
القرض من ديواننا هذا ، وكذلك اتباع النبي ﷺ العبد الذي هاجر اليه بعددين وصفية
أم المؤمنين بسبعة أرؤس فكل ذلك كان نقدا ، ولقد كان يلزم المالكين المحتجين بخبر
الحجاج بن أرطاة في أن العمرة تطوع وتلك المراسيل والبلايا أن يقولوا : بما رويناه
من طريق أحمد بن شعيب ناعمرو بن علي أن يحيى بن سعيد القطان . ويزيد بن زريع .
وخالد بن الحارث كلهم قال : ناسعيد بن أبي عروة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن
جندب نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسيته ومن طريق ابن أبي شبة نا
ابن أبي زائدة عن الحجاج بن أرطاة عن الزبير عن جابر قال رسول الله ﷺ : « الحيوان
اثنان بواحد لا بأس به يدا يد ولا خير فيه نساء » ومن طريق عبد الرزاق ناعمرو بن
يحيى بن أبي كثير عن عكرمة مولى ابن عباس قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحيوان
بالحيوان نسيته ، وهذا من أحسن المراسيل يخالفه المالكين بجملة ، وأجازوا الحيوان
كله بالحيوان من غير جنسه نسيته وأجازوه من جنس واحد اذا اختلفت أوصافه
بتخاليط لاتعقل ، ونسى الخفيفون قولهم : ان قول النبي ﷺ : « الزكاة (٢) في السائمة »
دليل على أن غير السائمة لازكاة فيها فهلا قالوا : ههنا : نهيه عليه الصلاة والسلام عن
الحيوان بالحيوان نسيته دليل على جواز العروض بالحيوان نسيته ولكنهم قوم لا يفقهون
وأجاز الخفيفون المسكينة على الوصفاء واصداق الوصفاء في الذمة ومنعوا من
السلم في الوصفاء فقالوا : النكاح يجوز فيه ما لا يجوز في البيوع (٣) قلنا : والسرقة
حكمها غير حكم النكاح وقد قسم ما يكون صداقا على ما قطع فيه اليد وما من حكم

(١) في النسخة رقم ١٤ كتي تميم بطي (٢) في النسخة رقم ١٤ بالزكاة (٣) في النسخة رقم ١٦ في البيوع

الا وهو يخالف سائر الاحكام ثم لم يمنعكم ذلك من قياس بعضها على بعض حيث اشتهر به
قال ابو محمد : ومن روى عنه مثل قولنا كما رويناه من طريق شعبة عن الاسود بن
 قيس أنه سمع نبيحا الغزوي عن أبي سعيد الخدري قال : السلم بالسعر ولكن استكدر
 بدرهمك أو بدنانيرك إلى أجل مسمى وكيل معلوم * ومن طريق سفيان عن الاسود بن
 قيس عن نبيح عن أبي سعيد مثله * ومن طريق محمد بن المثنى نا محمد بن محبوب ناسفيان الثوري
 عن أبي حيان التيمي عن رجل عن ابن عباس نزلت هذه الآية (اذا تدانيتهم يدين إلى أجل
 مسمى) في السلف في كيل معلوم إلى أجل معلوم * ومن طريق وكيع نا عيسى الحناط عن
 أبيه سمعت ابن عمر يقول : كيل معلوم إلى أجل معلوم * وعن ابن عمر اباحة السلم (١)
 في الكرايس وهو ثياب - (٢) وفي التحرير * وعن ابن عباس في السباب وهو الكتان -
 وكل ذلك يمكن وزنه وما نعلم عن أحد من الصحابة اجازة سلم حال ولا في غير مكيل .
 ولا موزون الا ما اختلفوا فيه من السلم في الحيوان فاختلف فيه عن علي . وابن مسعود .
 وابن عمر ، وروينا أيضا اباحته عن ابن عباس باستدلال لا بنص ، وروينا النهي
 عن ذلك عن عمر . وحذيفة . وعبد الرحمن بن سمرة صحيحا . وغيره من الصحابة
 رضى الله عنهم وبالله تعالى التوفيق *

١٦١٣ - مسألة - الاجل في السلم ما وقع عليه اسم اجل كما أمر رسول الله ﷺ ولم
 يحد أجلا من اجل وما كان ربك نسيا وما ينطق عن الهوى أن هو الا وحى يوحى لتبين للناس
 ما نزل اليهم فالاجل ساعة فما فوقها وقال بعض الحنفيين : لا يكون الاجل في ذلك أقل من
 نصف يوم ، وقال بعضهم : لا يكون أقل من ثلاثة أيام *

قال أبو محمد : هذا تحديد فاسد لانه بلا برهان ، وقال المالكيون : يكره أن
 يكون يومين فأقل ، وقال سعيد بن المسيب : ما تغير اليه الاسواق وهذا في غاية الفساد
 لانه تحديد بلا برهان ثم ان الاسواق قد تغير من يومها وقد لا تغير شهورا وكلاهما
 لانعلم أحدا سبقهم الى التحديد في دين الله تعالى به ؛ وقال الليث : خمسة عشر يوما *

١٦١٤ **مسألة** ولا يجوز أن يكون الثمن في السلم المقبوضا فان تفرقا قبل تمام
 قبض جميعه بطلت الصفقة كلها لان رسول الله ﷺ أمر بأن يسلف في كيل معلوم أو وزن
 معلوم إلى أجل معلوم والتسليف في اللغة التي بها خاطبنا عليه السلام هو أن يعطى شيئا في شيء
 فن لم يدفع ما أسلف فلم يسلف شيئا لكن وعد بأن يسلف فلو دفع البعض دون البعض
 سواء أكثره أو أقله فهي صفقة واحدة وعقد واحد وكل عقد واحد جمع فاسد او جائزا (٣)

(١) في النسخة رقم ١٤ اباحة السلف (٢) أي من قطن (٣) في النسخة رقم ١٤ فساد او جائز

فهو كله فاسد لأن العقد لا يتبعض والتراضى منهما لم يقع حين العقد الأعلى الجع لا على البعض دون البعض فلا يحل الزامهما ما لم يتراضيا جميعا عليه فهو أكل مال بالباطل لا عن تراض ، والسلم وإن لم يكن بيعا فهو دين تداينا إلى أجل مسمى وتجارة فلا يجوز أن يكون إلا عن تراض ، وقولنا هذا هو قول سفيان الثوري . وابن شبرمة . وأحمد . والشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال أبو حنيفة : يصح السلم فيما قبض ويطل فيما لم يقبض ، وقال مالك : أن تأخر قبض الثمن يوما أو يومين جاز وأن تأخر أكثر أو بأجل بطل الكل ، وهذا قول فاسدان كما ذكرنا لا سيما قول مالك فإنه متناقض مع فسادده والله تعالى التوفيق .

١٦١٥ مسألة فإن وجد بالثمن المقبوض عيبا فإن كان اشترط السلامة بطلت الصفقة كلها لأن الذي أعطى غير الذي عقد عليه فصار عقد سلم لم يقبض ثمنه فإن كان لم يشترط السلامة فهو بخير بين أن يحبس ما أخذ ولا شيء له غيره أو يرد وتنقض الصفقة كلها لأن أن رد المبيع صار سلما يستوف ثمنه فهو باطل ، وهو قول الشافعي ، وقال أبو حنيفة : يستبدل الزائف ويطل من الصفقة بقدر ما وجد من السوق ويصح في الباقي ، وقال مالك : يستبدل كل ذلك والحجة في هذه كالتى قبلها ولا فرق .

١٦١٦ مسألة ولا يجوز أن يشترط في السلم دفعه في مكان بعينه فإن فعلا فالصفقة كلها فاسدة وكلما قلنا أو قلنا أنه فاسد فهو مفسوخ أبدا محكوم فيه بحكم النصب . برهان ذلك أنه شرط ليس في كتاب الله تعالى وقد قال رسول الله ﷺ : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، لكن حق المسلم قبل المسلم إليه حيث ما لقيه عند محل الأجل فله أخذه يدفع حقه إليه فإن غاب أنصفه الحاكم من ماله أن وجد له (١) بقول الله تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) فهو مأثور بأداء أمانته حيث وجبت عليه ويستلها ، والمشهور عن ابن القاسم أن السلم يبطل إن لم يذكر مكان الإيفاء . وقال أبو حنيفة . والشافعي : ماله مؤنة وحمل فالسلم فاسد إن لم يشترط موضع الدفع وماليس له حمل ولا مؤنة فالسلم جائز وإن لم يشترط موضع الدفع ، وهذه أقوال لأبرهان على صحتها فهي فاسدة .

١٦١٧ مسألة واشترط الكفيل في السلم يفسد به السلم لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، وأما اشتراط الرهن فيه فجائز لما ذكرنا في كتاب الرهن فأعنى عن إعادته ، وعن إبطال به العقد ابن عمر . وسعيد بن جبير . وغيرهما .

١٦١٨ مسألة والسلم جائز في الدنانير . والدرهم إذا سلم فيها عرضا لانهما وزن

معلوم فهو حلال بنص كلامه عليه السلام ومنع من ذلك مالك وما نعلم له حجة أصلاً ، ومن السلم الجائز أن يسلم الحيوان الذي يجوز تملكه وتملكه وان لم يجزيه أو جاز يعه في لحم من صنفان كان يحل أكل لحه أو في لحم من غير صنفه كتسليم عبد . أو أمانة . أو كلب . أو سنور . أو كبش . أو تيس . أو بعير . أو بقرة . أو إبل . أو دجاج . أو غير ذلك كله في لحم كبش . أو لحم ثور . أو لحم تيس . أو غير ذلك لأنه كله سلف في وزن معلوم إلى أجل معلوم ، ولا يجوز السلف في الحيوان أصلاً لأنه ليس يكال ولا يوزن وجائز أن يسلم البر في دقيق البرود في البر متفاضلاً كيف احباً ، وكذلك الزيت في الزيتون والزيتون في الزيت واللبن في اللبن وكل شيء حاشا ما بينا في كتاب الربا وهو الذهب في الفضة أو الفضة في الذهب فلا يحل أصلاً أو التمر . والشعير . والبر . والملح فلا يحل أن يسلف صنف منها لا في صنفه ولا في غير صنفه منها خاصة وظها يسلف فيما ليس منها من المكيلات والموزونات وحاش الزرع أي زرع كان فلا يجوز تسليفه في القمح أصلاً وحاشا العنب والزبيب فلا يجوز تسليف أحدهما والآخر كيلاً ويجوز تسليف كل واحد منهما في الآخر ونا لما قد بيناه في كتاب الربا فاعني عن اعادته ، وما يجمعه (١) قول رسول الله ﷺ : « فليسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم ، فلم يستثن (٢) عليه السلام من ذلك شيئاً حاشا الأصناف المذكورة فقط : (وما ينطق عن الهوى إن هو إلا فحوى بحوى) » (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) » (وما كان ذلك نسياً) » (ولتين للناس ما نزل إليهم) » (اليوم أكملت لكم دينكم) فمن حرم ما لم يفصل لنا تحريراً رسول الله ﷺ فقد شرع في الدين ما لم يأذن به الله ، ومن قول رسول الله ﷺ ما لم يقله أو أضاف إليه ما لم يبينه فقد كذب عليه وقال عليه السلام : « من كذب على متعمداً فليتبوأ مقعده من النار ، وقد اختلف المخالفون لنا فأبو حنيفة يجيز أن يسلم كل ما يكال في كل ما يوزن فيجيز هو وسفيان تسليم القمح في اللحم واللحم في القمح ويجيز مالك (٣) تسليم الحديد في النحاس وأبو حنيفة يحرم ذلك ويعمله ربا ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً ، والشافعي يجيز تسليم الفلوس في الفلوس ، وسفيان يجيز الخبز في دقيق من جنسه »

(فصل) استدر كتنا شيئاً يحتاج به الشافعيون في اجازتهم السلم حالا في الذمة إلى غير أجل وهما خبران ، أحدهما رويناه من طريق البزار قال : نا الحسن بن أحمد بن أبي شعيب الجرائني عن محمد بن اسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين قالت : « اتباع رسول الله ﷺ جزوراً من أعرابي بسق من تمر الذخيرة - وهي

(١) في النسخة رقم ١٤ « ما يجمعه » (٢) في النسخة رقم ١٤ ولم يستثن (٣) في النسخة رقم ١٤ ومالك يجيز

العجوة - فجاء به رسول الله ﷺ الى منزله فالتمس التمر فلم يجده فقال للاعرابي : يا عبد الله انا ابتعنا منك جزورا بوسق من تمر الذخيرة ونحن نرى أنه عندنا فالتمسناه فلم نجده فقال الاعرابي : واغدراه فزجره الناس وقالوا : أتقول هذا لرسول الله ﷺ ؟ فقال رسول الله ﷺ : دعوه فان لصاحب الحق مقالا ، ثم أعاد رسول الله ﷺ الكلام ثانية كما أوردناه فقال الاعرابي : واغدراه قال : فلما لم يفهم عنه الاعرابي أرسل رسول الله ﷺ الى أم حكيم اقرضينا وسقمان تمر الذخيرة حتى يكون عندنا فنقضيك فقالت : أرسل رسولاً يأتي بأخذه فقال للاعرابي : انطلق معه حتى يوفيك ، وذكرك باقي الخبر فهذا الاحجة لهم فيه على مذهبهم ومذهبنا لأن البيع لم يكن تم بعد بين النبي ﷺ وبين الاعرابي لانهم لم يفرقا هكذا (١) نص الحديث وبين ذلك قول النبي ﷺ له «انا كنا ابتعنا منك بعير بوسق من تمر الذخيرة ونحن نرى أنه عندنا فالتمسناه فلم نجده» وقول أم المؤمنين في الخبر نفسه فلما لم يفهم عنه الاعرابي استقرض من أم حكيم فصيح أنه عليه السلام حينئذ أمضى معه العقد المحدود وتم البيع بحضور الثمن وقبض الاعرابي ، وهذا الخبر حجة على الخنفيين . والمالكيين لانهم يرون البيع يتم قبل التفرق وليس لهم أن يقولوا : إن هذا منسوخ بذكر الاجل في السلم لأن ذكر الاجل في السلم كان في أول الهجرة كما رويناه من طريق البخاري ناصدة - هو ابن خالد - ناسفيان بن عيينة أخبرني ابن أبي نجيح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس قال : قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر الستين والثلاث فقال : «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم» وكان خبر عائشة بعد ذلك ؟ فان قيل إن قول النبي ﷺ : ودعوه فان لصاحب الحق مقالا ، دليل على أن البيع قد كان تم بينهما قلنا : لانه عليه السلام لم يقل : ان هذا الاعرابي صاحب حق انما أخبر أن لصاحب الحق مقالا فقط وهو كذلك وحاشا لله أن يكون الاعرابي صاحب حق وهو يصف النبي ﷺ بالغدره والخبر الثاني رويناه من طريق ابن أبي شيبة ناعبد الله ابن نمير نايزيد بن زياد بن أبي الجعد نا أبو صخرة جامع بن شداد عن طارق ابن عبد الله المحاربي : «قال رأيت رسول الله ﷺ مرتين مرة بسوق ذي الحجاز وهو ينادى بأعلى صوته يا أيها الناس قولوا لا اله الا الله تفلحوا وأبولهب يتبعه بالحجارة قد أدمى كعبيه وعرقوبه فلما ظهر الاسلام قدم المدينة أقبلنا من الربة حتى نزلنا قريمان المدينة ومعنا ظعينة لنا فأتانا رجل فسلم علينا فرددنا عليه السلام ومعنا جل لنا فقال : أتبيعون الجمل ؟ قلنا (٢) : نعم قال : بكم ؟ قلنا : بكذا وكذا صاعا من تمر قال : قد أخذته ثم أخذ

(١) في النسخة رقم ١٦ لم يفترقا (٢) في النسخة رقم ١٤ قلنا :

برأس الجبل حتى دخل المدينة فتلاونا وقلنا: أعطيتم جملكم رجلا لاتعرفونه فقالت
الظعينة: لاتلاوموا فلقد رأيته وجها ما كان ليخسر كم ما رأيته وجها (١) أشبه بالقمر ليلة
البدر من وجهه فلما كان العشي أنا نارجل فقال: السلام عليكم اني رسول رسول الله ﷺ
اليكم وأنه يامركم أن تأكلوا حتى تشبعوا وتكتالوا حتى تستوفوا فقلنا فلما كان من
الغد دخلنا المدينة فاذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب الناس، وذكروا باقي الخبره
قال على: هذا لاجحة لهم فيه لوجهين، احدهما انه ليس فيه دليل على أن الذي اشترى
الجبل كان رسول الله ﷺ ولا انه علم بصفة ابتياعه ولا ظهر ان غيره كان المتابع بدليل قول
طارق بانه رأى رسول الله ﷺ مرتين مرة بذى الحجاز ومرة على المنبر يخطب فلو كان عليه
السلام هو الذي ابتاع الجبل لكان قد رآه ثلاث مرات وهذا خلاف الخبر فصح انه كان غيره
ولاحجة في عمل غيره، وقد كان في أصحاب (٢) النبي ﷺ الجبال البارع. والوسامة.
والمعاملة الجليقة، وقد اشترى بلال وما يقطع بفضل أحد من الصحابة عليه غير أبي بكر.
وعمر صاعا من تمر بصاعى تمر وقد يكون مشتري الجبل سأل رسول الله ﷺ أن يؤدى عنه
الى القوم ثمن الجبل فقل ٤؟ والوجه الثانى أنه لو صح انه عليه السلام كان المشتري أو انه
علم الأمر فلم ينكره لكان حديث ابن عباس بايجاب الاجل زائدا عليه زيادة يلزم اضافتها
اليه ولا يحل تركها فبطل تعلقهم بهذين الخبرين، وليعلم من قرأ كتابنا هذا انهما صحيحان
لادخاله فيهما الا أن القول فيهما كما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق *

١٦١٩ مسألة ومن أسلم في صنفين ولم يبين مقدار كل صنف منهما فهو باطل
مفسوخ مثل أن يسلم في قفيزين من قح وشعير لأنه لا يدري كم يكون منهما اقحاو كم يكون
شعيرا ولا يجوز القطع بأنهما نصفان لأنه لا دليل على ذلك وبالله تعالى التوفيق، فلو أسلم
اثنان الى واحد فهو جائز والسلم بينهما على قدر حصصهما في الثمن الذى يدفعان لأن الذى
أسلما فيه انما هو بازاء الثمن بلا خلاف فلو أسلم واحدا الى اثنين صفقة واحدة فهما فيما قبضا
سواء لانهما شريكان فيه واخذاه معا فلا يجوز أن يتفاضل فيه الا بأن يتبين عند العقد أن
لهذا ثلثه ولهذا ثلثه أو كما يتفقون عليه، وبالله تعالى التوفيق.

١٦٢٠ مسألة - ولا بد من وصف ما يسلم فيه بصفاته الضابطة له لأنه ان لم
يفعل ذلك كان تجارة عن غير تراض اذا لا يدري المسلم ما يعطيه المسلم اليه ولا يدري المسلم
اليه ما يأخذ منه المسلم فهو أكل مال بالباطل، والتراضى لا يجوز ولا يمكن الا في معلوم
وبالله تعالى تأييد.

(١) في النسخة رقم ١٤ مارأيت رجلا (٢) في النسخة رقم ١٤ «في الصحابة يرضى الله عنهم»

١٦٢١ - مسأله - والسلم جائز فيما لا يوجد حين عقد السلم وفيما يوجد الى من ليس عنده منه شيء. والى من عنده ، ولا يجوز السلم فيما لا يوجد حين حلول أجله . برهان ذلك أن رسول الله ﷺ أمر (١) بالسلم كاذكرنا وبين في السكيل وفي الوزن والى أجل فلو كان كون السلم في الشيء لا يجوز الا في حال وجوده أو الى من عنده ما سلم اليه فيه لما أغفل عليه السلام بيان ذلك حتى يكفلنا الى غيره حاشا لله من ذلك : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى) . (وما كان ربك نسيا) . وأما السلم فيما لا يوجد حين (٢) حلول أجله فهو تكليف ما لا يطاق وهذا باطل قال الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فهو عقد على باطل فهو باطل ، وقولنا في هذا كله هو قول مالك . والشافعي . وأحمد . وأبى ثور . وأبى سليمان ولم يجز السلم في شيء لا يوجد حين السلم فيه سفيان . والأوزاعي . وأبو حنيفة ، وزاد أبو حنيفة فقال : لا يجوز السلم الا فيما هو موجود من حين السلم الى حين أجله لا ينقطع في شيء من تلك المدة وما نعلم هذا القول عن أحد قبله ، وقال الحسن بن حي : لا يجوز السلم في شيء ينقطع ولو في شيء من السنة ولا يعلم أيضا هذا عن أحد قبله ، واحتج المانعون من هذا بنهى رسول الله ﷺ : « عن بيع السبل حتى يشتد وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه » .

قَالَ ابْنُ مُحَمَّدٍ : وهذا لاجتهادهم فيه أول ذلك انهم مخالفون له لأنهم يجيزون السلم في البر والشعير وهما بعد سنبل لم يشتدوا ما يبيع الثمر قبل بدو صلاحه فلا حجة لهم فيه لأن السلم عند الخفيفين : وعندنا ليس يباع فبطل تعلقهم به جملة ، ولو كان يباع لما حل لنهى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عندك الا لمن هو عنده حين السلم ، فان خصوا السلم من ذلك قلنا : نفخضوه من جملة بيع الثمر قبل بدو الصلاح فيه والافقد تحكمتكم في الباطل ، وموهوا بما روينا من طريق أبى داود نا محمد بن كثير ناسفيا ن الثوري عن أبى اسحاق عن رجل نجراني عن ابن عمر قال رسول الله ﷺ : « لا تسلفوا في النخل حتى يبدو صلاحه (٣) » .

وحدثنا حماد ناعباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أحمد بن محمد البرقي القاضي نا أبو حذيفة ناسفيا ن الثوري عن أبى اسحاق عن النجراني عن ابن عمر عن النبي ﷺ : « انه نهى أن يسلف في ثمرة نخل حتى يبدو صلاحه » النجراني عجب ما كان ليعدهم حديث النجراني ثم ليس فيه الا ثمر النخل خاصة ، فان قالوا : قسنا على ثمرة النخل قلنا : وهلا قسمت على السائمة غير السائمة ثم ليس فيه ما قالوه (٤) من تمادى وجوده الى حين أجله . وأما السلم الى من ليس عنده منه شيء . فروينا من طريق ابن أبي شيبه نا ابن أبي زائدة عن يحيى

(١) في النسخة رقم ١٦ « أمرنا » (٢) في النسخة رقم ١٤ عند (٣) الحديث في سنن أبى داود مطولا اختصره المؤلف وانصر على عمل الشاهد منه (٤) في النسخة رقم ١٤ « ما قالوا »

ابن سعيد الأنصاري عن نافع قال : كان ابن عمر اذا سئل عن الرجل يبتاع شيئا الى أجل وليس عنده أصله لا يرى به بأسا ، وكرهه ابن المسيب . وعكرمة . وطاوس . وابن سيرين فبطل كل ما تعلقوا به من الآثار ، وذكروا في ذلك عن رسول الله ﷺ ما روينا من طريق البخاري نا أبو الوليد - هو الطيالسي - ناشعة عن عمرو - هو ابن مرة - عن أبي البختري قال : سألت ابن عمر عن السلم في النخل ؟ فقال : « نهى عن بيع النخل حتى يصلح وسألت ابن عباس عن السلم في النخل ؟ فقال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع النخل حتى يؤكل منه » . وعن البخاري نا محمد بن إشار نا غندر نا شعبة عن عمرو بن مرة عن أبي البختري سألت ابن عمر عن السلم في النخل ؟ فقال : نهى عمر عن بيع التمر حتى يصلح » . ومن طريق مالك عن نافع عن ابن عمر لا بأس أن يسلم الرجل في الطعام الموصوف الى أجل مسمى ما لم يكن ذلك في زرع لم يبد صلاحه أو ثمر لم يبد صلاحه . ومن طريق أبي ثور نا معلى نا أبو الاحوص نا طارق عن سعيد بن المسيب قال : قال عمر : لا تسلموا في فراخ حتى تبلغ ، وذكروا كراهية ذلك عن الأسود . و ابراهيم .

قال علي : لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ فكيف والظاهر من قول عمر . وابنه . وابن عباس انهم انما نهوا عن ذلك من أسلم في زرع بعينه أو في ثمر نخل بعينه ، ونص هذه الاخبار عن ابن عباس . وابن عمر انهما رأيا السلم يباعا والخنفيون لا يرونه يباعا ، ومن الباطل أن يكون قولهما حجة في شيء غير حجة في شيء آخر والله تعالى التوفيق .

١٦٢٢ - مسألة - ومن سلم في شيء فضيع قبضه أو اشتغل حتى فات وقته وعدم فصاحب الحق بخير بين أن يصبر حتى يوجد بين أن يأخذ قيمته لو وجد في ذلك الوقت من أي شيء تراضيا عليه لقول الله تعالى : (والحرمان قصاص) لحرمة حق صاحب السلم اذا لم يقدر على عين حقه كحرمة مثله وقد ذكرناه في كتاب البيوع .

١٦٢٣ - مسألة - ولا تجوز الاقالة في السلم لأن الاقالة بيع صحيح على ما بينا قبل ، وقد صح نهى النبي ﷺ عن بيع ما لم يقبض وعن بيع المجهول لأنه غرر لكن يبرئ مما شاء منه فهو فعل خير والله تعالى التوفيق .

١٦٢٤ مسألة مستدركة من البيوع . من اشترى أرضا فهي له بكل ما فيها من بناء قائم أو شجر ثابت ، وكذلك من اشترى دارا فبناؤها كله له وكل ما يكون مر كبا فيها من باب أو درج أو غير ذلك ، وهذا اجماع متيقن ، وما زال الناس يتبايعون الدور والأرضين من عهد رسول الله ﷺ هكذا لا يخلو يوم من أن يقع فيه بيع دار أو أرض هكذا ولا يكون له ما كان موضوعا فيها غير مبنى كآبواب . وسلم . ودرج . وآجر .

ورخام: وخشب. وغير ذلك ، ولا يكون له الزرع الذى يقطع ولا ينبت بل هو لبائمه
وبالله تعالى التوفيق * ومن ابتاع أبقاضا أو شجرادون الأرض فكل ذلك يقطع ولا بد
وبالله تعالى التوفيق تم كتاب السلم *

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على محمد وآله

كتاب الهبات

١٦٢٥ - مسألة - لا تجوز هبة الا فى موجود . معلوم معروف القدر . والصفات .
والقيمة والافئى باطل مردودة ، وكذلك مالم يخلق بعد كمن وهب ماتله أمته . أو شاته
أو سائر حيوانه أو ما يحمل شجره العام وهكذا كل شيء لان المعدوم ليس شيئا ولو كان
شيئا لكان الله عز وجل لم يزل والاشياء معه وهذا كفر بمن قاله ، والهبة والصدقة والعطية
يقتضى كل ذلك موهوبا ومتصدا فن أعطى معدوما أو تصدق بمعدوم فلم يعط شيئا
ولا وهب شيئا ولا تصدق بشيء واذ لم يفعل كل ما ذكرنا فلا يلزمه حكم وقد حرم الله
تعالى على لسان رسوله ﷺ أموال الناس الا بطيب أنفسهم ولا يجوز أن تطيب النفس
على ما لا تعرف صفاته ولا ما هو . ولا ما قدره . ولا ما يساوى ، وقد تطيب نفس المرء
غاية الطيب على بذل الشيء ويبيع ولو علم صفاته وقدره وما يساوى لم تطيب نفسه به ،
فهذا أكل مال بالباطل فهو حرام لا يحل ، وكذلك من أعطى أو تصدق ب درهم من هذه
الدرهم أو برطل من هذا الدقيق أو بصاع من هذا البر فهو كله باطل لما ذكرنا لانه لم
يوقع صدقته ولا هبته على مكيل بعينه ولا موزون بعينه ولا معدود بعينه فلم يجب ولا
تصدق أصلا ، وكذلك لا يجوز شيء من ذلك لمن لا يدري وللمن لم يخلق لما ذكرنا ،
وأما الحبس فبخلاف هذا كله للنص الوارد فى ذلك وبالله تعالى التوفيق * والقياس باطل
ولكل شيء حكمه الوارد فيه بالنص ، فان ذكروا الحديث الذى رويناه من طريق مسلم نا
زهير بن حرب نا ابن علية عن عبد العزيز بن صهيب عن أنس بن مالك ، أن رسول الله
ﷺ قال له دحية يوم خيبر : يا رسول الله أعطني جارية من السبي قال : اذهب فخذ جارية
فاخذ صفية بنت حيى فجاء رجل فقال : يا رسول الله أعطيت دحية بنت حيى سيد قريظة
والنضير وما تصلح الا لك قال ادعه بها قال فجاء بها فلما نظر اليها ﷺ قال له : خذ جارية
من السبي غيرها وأعتقها وتزوجها ، قلنا : هذا أعظم حجة لنا لان العطية لو تمت لم يرجعها
رسول الله ﷺ وحاشا له من ذلك ليس له المثل السوء وهو عليه الصلاة والسلام يقول :
ليس لنا مثل السوء العائد فى هبته كالعائد فى قبته كالكلب يعود فى قبته لكن أخذها وتمام

ملكه لها و كمال عطيته عليه السلام له اذ عرف عليه الصلاة والسلام عنها أو وصفتها أو قدرها .
 ومنه ، فان قيل : فقد رويتم من طريق حماد بن سلية عن ثابت عن أنس أنه عليه السلام
 اشترى صفيحة من دحية وقد وقعت في سهمه بسبعة أرؤس قلنا : كلا الخبرين عن أنس
 صحيح وتأليفهما ظاهر ، وقوله : انها وقعت في سهمه انما معناه بأخذه اياها اذ سأل
 النبي ﷺ جارية من السبي فقال له : اذهب تخذ جارية وبلا شك أن من أخذ شيئا لنفسه
 بوجه صحيح فقد وقع في سهمه ، وقوله اشترى اها عليه السلام بسبعة أرؤس يخرج على احد
 وجهين أحدهما ، أنه عليه السلام عوضه منها فسمى أنس ذلك الفعل شراء ، والثاني أن دحية اذ
 أتى بها النبي ﷺ فقال له : خذ غيرها قد سأله اياها أو كان عليه السلام لا يسأل شيئا الا
 أعطاه فاعطاه اياها فصحت له وصح وقوعها في سهمه ثم اشترى اها منه بسبعة أرؤس ولا
 شك في صحة الخبرين ، ولا يمكن الجمع بينهما لصحتهما الا كما ذكرنا ، وما لا شك فيه فلا
 شك فيما لا يصح إلا به والله تعالى يتأيد به فان ذكرنا قول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
 لجابر : لو قد جاء مال البحرين أعطيتك هكذا وهكذا وهكذا قلنا : هذه عدة لا عطية
 وقد أخذنا أبو بكر رضي الله عنه هذه العدة بعد موته عليه السلام وهم لا يختلفون في أن
 من قال ذلك ثم مات لم ينفذ قوله بعد موته وهذا قول سليمان وأصحابنا وبالله تعالى التوفيق .
 ١٦٢٦ - مسألة - ومن كان له عند آخر حق في الذمة دراهم أو دنانير أو غير ذلك
 أو أي شيء كان فقال له : قد وهبت لك مالي عندك أو قال قد أعطيتك مالي عندك أو قال لآخر
 قد وهبت لك مالي عند فلان أو قال : أعطيتك مالي عند فلان فلا يلزم شيء من ذلك لما
 ذكرنا لانه لا يدرى ذلك الحق الذي له عند فلان (١) في أي جوانب الدنيا هو ولعله في
 ملك غيره الآن وانما يجوز هذا بلفظ الابرار أو العفو أو الاسقاط أو الوضع ، ويجوز
 أيضا بلفظ الصدقة للحديث الذي روينا من طريق مسلم ناقتية ناليث - هو ابن سعد - عن
 بكير - هو ابن الاشج - عن عياض بن عبد الله عن أبي سعيد الخدري قال : « أصيب رجل
 في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال رسول الله ﷺ : تصدقوا
 عليه فهذا عموم للغرماء وغيرهم ، فان ذكرنا قول الله عز وجل : (لا هب لك غلاما
 زكيا) قلنا : أفعال الله (٢) تعالى وهباته لا يقاس عليها أفعال خلقه ولا هباتهم لانه تعالى
 لا أمر فوقه ولا شرع يلزمه بل يفعل ما يشاء لا معقب لحكمه فكيف وذلك الغلام الموهوب
 مخلوق (٣) مركب من نفس موجودة قد تقدم خلقها ومن تراب وما تنفذ به أمه قد تقدم
 خلق كل ذلك ، وكذلك الهواء وقد أحاط الله تعالى علما باعيان كل ذلك بخلاف خلقه والكل

(١) في النسخة رقم ٤٤ عنده (٢) في النسخة رقم ١٦ « قلنا فعل الله » (٣) في النسخة رقم ١٦ المخلوق موهوب

ملكه بخلاف خلقه وبالله تعالى التوفيق * وقد فرق مخالفونا بين الهبة والصدقة فبعضهم أجاز الصدقة غير مقبوضة ولم يحز الهبة الا مقبوضة وبعضهم أجاز الرجوع في الهبة ولم يحزم في الصدقة ويكفي من هذا كله أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يقبل الهبة والعطية ويأكل الهدية ولا يأكل الصدقة وحرمت عليه الصدقة وعلى آله ولم يحرم عليهما العطايا ولا الهبات وبالله تعالى التوفيق *

١٦٢٧ - مسألة - ولا تجوز الهبة بشرط أصلا كن وهب على أن لا يسيها الموهوب أو على أن يولدها أو غير ذلك من الشروط فالهبة بكل ذلك باطل مردودة لقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وكل ما لا يعقد الا بصفة ما لا يصح فلم يقع فيه عقده »

١٦٢٨ - مسألة - ولا تجوز هبة يشترط فيها الثواب أصلا وهي فاسدة مردودة لان هذا الشرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل بل في القرآن المنع منه بعينه قال الله عز وجل : (ولا تمنن تستكثر) وهو قول جمهور من السلف * وروينا من طريق محمد ابن الجهم نا يحيى الجبائي نا محمد بن عبيدنا محمد بن ثور عن معمر عن قتادة عن ابن عباس في قول الله تعالى : (وما آتيتكم من ربا) قال : هو هدية الرجل أو هبة الرجل يريد أن يثاب أفضل منه فذلك الذي لا يربو عند الله ولا يؤجر عليه صاحبه ولا اثم عليه * قال على : هذا اذا أراد به بقلبه وأما اذا اشترطه فعين الباطل والاثم * ومن طريق ابن الجهم نا محمد ابن سعيد العوفي نا أبي سعيد بن محمد بن الحسن حدثني عمي الحسين بن الحسن بن عطية حدثني أبي عن أبيه عن ابن عباس نحوه * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا محمد بن عبيدنا محمد بن ثور عن معمر عن قتادة في قول الله تعالى : (ولا تمنن تستكثر) قال : لا تعط شيئا لشاب أفضل منه قال معمر : وقاله طاوس أيضا ، وقال الحسن : لا تمنن عطيتك ولا عملك ولا تستكثر * وبه الى اسماعيل نا نصر بن علي الجهضمي أخبرني أبي عن هرون عن أبي رجاء عن عكرمة (ولا تمنن تستكثر) قال : لا تعط مالا مصانعة رجاء أفضل منه من الثواب من الدنيا * ومن طريق عبد بن حميد نا محمد بن الفضل - هو عارم - عن يزيد بن زريع عن أبي رجاء سمعت عكرمة في قول الله تعالى : (ولا تمنن تستكثر) قال : لا تعط شيئا لتعطى أكثر منه * ومن طريق عبد بن حميد نا هاشم بن القاسم عن أبي معاوية عن منصور بن المعتمر عن مجاهد . و ابراهيم النخعي قال جميعا : لا تعط شيئا لتصيب أفضل منه * ومن طريق ابن الجهم نا أحمد بن فرج نا الهروي عن علي بن هاشم نا الزبرقان عن أبي رزين (وما آتيتكم من ربا ليربوا في أموال الناس فلا يربوا عند الله)

قال : ما أعطيت من شيء تريد به عرض الدنيا أو ثواب عليه لم يصعد الى الله عز وجل (وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله) قال : ما أعطيت من هدية لوجه الله تعالى فهو الذي يصعد . ومن طريق ابن الجهم نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي نا عبد الرحمن ابن مهدي عن سفيان الثوري عن منصور ابن صفية عن سعيد بن جبير (وما آتيتم من ربا ليربوا) قال : يعطى العطية ليثيه عليها ، وبه الى ابن الجهم نا أبو بكر الترمذي نا عبيد الله ابن موسى نا اسرائيل عن السدي عن أبي مالك قال : لا تعط الأغنياء لتصيب أفضل منه . وبه الى ابن الجهم نا أحمد بن فرج نا المروى نا العلاء بن عبد الجبار نا نافع عن القاسم ابن أبي زرة قال : لا تعط شيئا تطلب (١) أكثر منه . وبإبطال هبة الثواب يقول الشافعي . وأبو نؤير . وأبو سليمان . وأصحابهم ؛ وأجازها أبو حنيفة . ومالك وماتعلم لها حاجة الا أنهما رويا عن عمر بن الخطاب . وعلى بن أبي طالب . وأبي الدرداء . وفضالة بن عبيد رضي الله عنهم إجازتها ، وعن عمر بن عبد العزيز . وعطاء . وربيعة . وشريح . والقاسم بن محمد . وأبي الزناد . ويحيى بن سعيد الانصاري . وجماعة من التابعين ، واحتجوا بما روى المسلمون عند شروطهم .

قال أبو محمد : أما مالك فانه مخالف (٢) لما ذكرنا لانهم لا يجيزون الرجوع في الهبة وهؤلاء يجيزون ذلك ، وأما أبو حنيفة فخالف لهم على ما ذكر في الرجوع في الهبة ان شاء الله تعالى ، وأما نحن فلاحاجة عندنا الا في قول رسول الله ﷺ فقط وقد خالف هؤلاء ابن عباس كما ذكرنا ، وأما « المسلمون عند شروطهم » فقد تقدم إبطالنا لهذا الاحتجاج الفاسد بوجه ثلاثة كل واحد منها كاف أولها انه كلام لم يصح قط عن رسول الله ﷺ ولارواه من فيه خير لانها انما هي من رواية كثيرين زيدوه وساقط مطرح أو مرسل ، والثاني أنهم لا يخالفوننا في أن من شرط آخر أن يغني له أو أن يرضى له أو أن يخرج معه الى البستان أو أن يصيغ قيص نفسه احمران كل ذلك لا يلزمه ، وقد أبطلوا كثيرا من العقود بكثير من الشروط فأبطلوا احتجاجهم : والمسلمون عند شروطهم ، فصح أن المسلمين ليسوا عند شروطهم على الجملة فاذا لاشك في ذلك ولا خلاف فقد أفصح رسول الله ﷺ بان كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل فصح ان المسلمين ليس لهم ان يشترطوا شرطا ليس في كتاب الله عز وجل ، والثالث أن هذا اللفظ لو صح لكان لا يجوز أن يضاف الى المسلمين من الشروط فيقال شروط المسلمين والمسلمون عند شروطهم الا في الشروط الجائزة لافي الشروط المنهية عنها ، وقد صح نهى رسول

(١) في النسخة رقم ١٦ نصب (٢) في النسخة رقم ١٤ وهو مخالف

الله ﷻ عن كل شرط ليس في كتاب الله وباطاله اياه اذا وقع، فصح أن شروط المسلمين انما هي الشروط المنصوصة في كتاب الله تعالى. وسنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم المفترض اتباعها في كتاب الله تعالى، ولا يجوز أن يعلم أحد جواز شرط الا بورد النص بجوازه والا فلنص قد ورد بابطال كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فوضع الامر في بطلان هبة الثواب وبالله تعالى التوفيق. وقال من أجازها: هي بيع من البيوع. **قال أبو محمد** . وهذا باطل لأن البيع لا يجوز بغير ثمن مذكور ولا ثمن مجهول.

وهبة الثواب لم يذكر ثوابها ولا عرف فهي ان كانت يباع فهي بيع فاسد حرام خيث وان لم تكن يباع فقد بطل حكمهم لها بحكم البيع وبالله تعالى تأييد. ولهم ههنا تحاليط شنيعة، منها ان أباحيفة قال: كل هبة وقعت على اشتراط عوض معلوم فهي وعوضها في حكم الهبة عالم يتقاضى الهبة وعوضها ولا يتجاوز في مشاع فإذا تقابض ذلك حلال عمل المتبايعين ولكل واحد منهما الرد بالعيب ولا رجوع لهما بعد التقابض فهلا سمع بأفسد من هذا القول أن تكون هبة تتقلب يباع هكذا مطابقة بشرع أبي حنيفة الذي لم يأذن به الله تعالى؟ وأجازوا هذه الهبة وهذا الشرط ثم قالوا: من وهب لآخر هبة على أن يرد عليه ثلثا أو ربعها أو بعضها أو على أن يعوضه ثلثا أو ربعها أو بعضها أو وهب له جارية على أن يرد لها عليه أو على أن يتخذها أمه ولد أو على أن يعتقها فقبضها فالهبة في كل ذلك جائزة والشرط باطل، فرة جاز الشرط والهبة ومرة جازت الهبة وبطل الشرط فهل في التحكم أكثر من هذا؟ وقال مالك: الهبة على ثلاثة أوجه، أحدها هبة لذى رحم على الصلة، وهبة الوالدين للولد وهبة للثواب (١) فبه الثواب يرجع فيها على ما نذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى، وهذا تقسيم لا دليل بصحته (٢) وبالله تعالى التوفيق.

١٦٢٩ - مسألة - ومن وهب هبة سالمة من شرط الثواب أو غيره أو أعطى عطية كذلك أو تصدق بصدقة كذلك فقد تمت باللفظ ولا معنى لحيازتها ولا قبضها ولا يطلبها بملك الواهب لها أو المتصدق بها، وسواء باذن الموهوب له أو المتصدق عليه كان ذلك أم بغير اذنه سواء تملكها الى أن مات أو مدة يسيرة أو كثيرة على ولد صغير كانت أو على كبير أو على اجنبي الا أنه يلزمه رد كل ما استغل منها كالغصب سواء سواء في حياته ومن رأس ماله بعد وفاته وهو قول أبي سليمان. وأصحابنا، وقال أبو حنيفة: من وهب أو تصدق على اجنبي أو قريب صغير أو كبير ولد أو غيره فليس ذلك بشيء ولا يلزمه حكم هبة ولا صدقة ولا يحكم عليه بأن يدفعها الى الذي تصدق بها عليه ولا الى الذي وهبها فان دفع ذلك

مختار الخيتم تمت الهبة والصدقة وصح ملك الموهوب والمتصدق عليه فلو قبضها الموهوب له أو المتصدق عليه بغير إذن الواهب والمتصدق لم يصح له بذلك ملك وقضى عليه بردها الى الواهب أو المتصدق الا الصغير فان أباه أو وصيه يقبضان له ، قال : فان مات الواهب أو المتصدق أو الموهوب له أو المتصدق عليه بطلت الصدقة والهبة ، وقال مالك : من وهب أو تصدق على ابن له صغير فذلك جائز وهو الحائز للصغير الذكر حتى يبلغ وللانثى حتى تنكح وترشد ، فان وهب أو تصدق على ولد كبير أو على أجنبي أجبر على دفع ذلك اليهما فان قبضاه بغير إذنه فهو قبض صحيح فان غفل عن ذلك حتى مات والهبة أو الصدقة في يده واعتباره بطلت الصدقة والهبة وعادت ميراثا فان دفع البعض واعتمر البعض فان كان الذي اعتمر لنفسه أكثر من الثلث بطل الجميع وان كان الثلث فأقل صححت الهبة والصدقة في الجميع فيما اعتمر وفيما لم يعتمر ، وقال الشافعي في الهبات والعطايا والصدقات المطلقة بقول أبي حنيفة . وفي الاجناس فقط . بالقول الذي ذكرنا عن أصحابنا .

قال أبو محمد : احتج من لم يجز الهبة . والصدقة الا بالقبض بما روينا من طريق شعبة عن قتادة عن مطرف بن عبد الله بن الشخير (١) عن أبيه قال : لما نزلت الهاكم التكاثر قال رسول الله ﷺ : « يقول ابن آدم . مالي مالي وهل لك من مالك الا ما أكلت فأفنت أو لبست فأبليت أو أعطيت فأمضيت » ومن طريق أبي داود الطيالسي ناهشام - هو الدستوائي - عن قتادة عن مطرف بن عبد الله بن الشخير عن أبيه : « أنه سمع رسول الله ﷺ يقرأ (٢) الهاكم التكاثر ويقول : يقول ابن آدم : مالي مالي وهل لك من مالك الا ما أكلت فأفنت أو لبست فأبليت أو تصدقت فأمضيت » قالوا : فشرط عليه الصلاة والسلام في العطية والصدقة الامضاء وهو الاقباض وقالوا : فسناذلك على القرض . والعارية فلا يصحان الا مقبوضين بعله ان كل ذلك برو معروف وعلى الوصية فلا تصح باللفظ وحده لكن بمعنى آخر مقترن اليه وهو الموت ، وذكروا أيضا ما روينا من طريق مالك أن ابن شهاب أخبره عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين ، أن أبا بكر لما حضرته الوفاة قال لها : أني كنت نخلتك جاد عشرين وسقا فلو كنت جدديته واحتزيت له لكان لك [فاذلم تفعل] (٣) فانما هو مال الوارث ، وذكر الخبر وفيه انها قالت : « والله يا أبا بكر لو كان كذا وكذا لرددته » . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت : لما حضرت أبا بكر الوفاة قال لها : اني كنت نخلتك جداد عشرين وسقا من أرضي التي بالغبابة وانك لو كنت احتزيت له لكان لك فاذلم تفعل فانما هو مال الوارث . ومن طريق

(١) في التنخريف رقم ١٦ « مطرف بن عبد الرحمن بن الشخير » وهو غلط (٢) في التنخريف رقم ١٦ « يقول » وهو تصحيف (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦

عبدالرزاق عن معمر عن الزهرى عن عروة أخبرنى المسور بن مخرمة . وعبد الرحمن ابن عبد القارى انهم اسمعوا عمر بن الخطاب يقول : ما بال أقوام ينحلون أولادهم فاذا مات الابن قال الأب : مالى وفى يدى واذا مات الأب قال : قد كنت نحلْتُ ابْنى كذا وكذا لانحل الابن حازه وقبضه عن أبيه ، قال الزهرى : فأخبرنى سعيد بن المسيب قال : فلما كان عثمان شكى ذلك اليه فقال عثمان : نظرنا فى هذه النحول فرأينا أحق من يحوز على الصبي أبوه ، فهذه أصح رواية فى هذا ، وصح أنها مختلفان كما أوردنا * ومن طريق مالك عن الزهرى عن عروة عن عبد الرحمن بن عبد القارى عن عمر بن الخطاب انه قال : ما بال رجال ينحلون ابناهم نحلناهم يسكنونها فان مات ابن أحدهم قال : مالى يدي لم أعطه أحدا وان مات قال : لابنى قد كنت أعطيتُه اياه ، من نحل نخلة لم يحزها الذى نحلها حتى تكون لوارثه ان مات فهو باطل * ومن طريق ابن وهب عن مالك عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن عثمان بن عفان انه قال : من نحل ولدا صغيرا لم يبلغ أن يحوز نخلة فأعلن بها واشهد عليها فى جائزة وان ولها أبوه ، قال ابن وهب : وأخبرنى رجال من أهل العلم عن عمر بن الخطاب . وعمر بن عبد العزيز . وشريح . والزهرى . وريعة . وبكير ابن الاشج مثل هذا * ومن طريق ابن وهب عن الحارث بن نهان عن محمد بن عبيد الله - هو الغزى - عن عمرو بن شعيب . وابن أبي مليكة . وعطاء بن أبي رباح قال عمرو عن سعيد بن المسيب ثم اتفق سعيد . وعطاء . وابن أبي مليكة ان أبا بكر . وعمر . وعثمان . وابن عباس . وابن عمر قالوا : لا تجوز صدقة حتى تقبض * ومن طريق عبدالرزاق عن سفيان الثورى عن جابر الجعفى عن القاسم بن عبد الرحمن كان معاذ بن جبل لا يجيز الصدقة حتى تقبض * ورويناه من طريق وكيع عن سفيان باسناده وزاد فيه الا الصبي بين أبيه * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم انا جالد عن الشعبي أن شريحا . ومسروقا كانا لا يجيزان صدقة الامقبوضة وكان الشعبي يقضى بذلك ، قال هشيم : وأخبرنى مطرف - هو ابن طريف - عن الشعبي قال : الواهب أحق بهبته ما كانت فى يده فاذا أمضاها فقبضت فهي للوهاب له *

قال على : هذا كل ما احتجوا به ما نعلم لهم شيئا غير هذا وكله لاحجة لهم فى شيء منه ، فأما (١) قول رسول الله ﷺ : لا تصدقوا ما صدقت أو أعطيت فأمضيت ، فلم يقل عليه السلام ان الامضاء هو شيء آخر غير التصديق : والاعطاء ولا جاء ذلك قط فى لغة بل كل تصديق واعطاء اعطاء (٢) فاللفظ بهما امضاء لهما واخراج لهما عن ملكه كما أن

الكل نفسه هو الافناء. واللباس هو الابلاء. لأن لكل لبسة حظها من الابلاء ، فذا تردد اللباس ظهر الابلاء فبطل تعلقهم بهذا الخبر ، وأيضا فان من قال : مالى هذا صدقة على فلان أو قال : قد تصدقت عليك بهذا الشيء أو قال : مالى هذا هبة لفلان أو قال : قد وهبته لفلان فلا يختلف اثنان ممن يحسن اللغة العربية فى أنه يقال : قد تصدق فلان بكذا على فلان وقد وهب له كذا (١) فلولم تكن الصدقة كاملة تامة باللفظ لكان الخبر عنه بأنه تصدق أو وهب كاذبا فوجب حمل الحكم على ما توجه اللغة مالم يأت نص بحكم زائد لا تقتضيه اللغة فيوقف عنده ويعمل به ، ويسأل المالكين خاصة عن قال : قد وهبت هذا الشيء لك أو قال : هذا الشيء هبة لك أو قال : قد تصدقت عليك بهذا . أو قال : هذا صدقة عليك أتصدق ووهب بذلك الشيء أم لم يتصدق به ولا وهبه ؟ ولا ثالث لهذا التقسيم ، فان قالوا : نعم قد تصدق به ووهبه قلنا فاذ قد تصدق به ووهبه فقد تمت الصدقة والهبة وصحت فبايضا ترك الحيازة والقبض اذ لم يوجب ذلك نص ، فان قالوا : لم يهب ولا تصدق قلنا : فن أن استحللتم اجباره والحكم عليه بدفع مال من ماله لم يتصدق به عليه ولا وهبه الى من لم يهبه له ولا تصدق به عليه ؟ هذا عين الظلم والباطل ، ولا يخلص لهم من أحدهما . وأما من دون الصحابة فلاحجة فى أحد دون رسول الله ﷺ لاسيما والخلاف قد ورد فى ذلك من الصحابة رضى الله عنهم ، وأيضا فأكثر تلك الاخبار إما لاتصح وإما قد جاءت بخلاف ما تعلقوا به من الفاظها وإما قد خالفوا أولئك الصحابة فيما جاء عنهم كمجى . هذه الروايات أو بأصح على ما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى ، وأما قياسهم الهبة . والصدقة على القرض . والوصية . والعارية فالقياس كله باطل ثم لو صح لكان هذا منه عين الباطل ، أما القرض فقد أبطلوا وهو لازم باللفظ ومحكوم به ولا بد اذ لم يأت نص بخلاف هذا وإنما يبطل من القرض بعدم الاقباض مثل ما يبطل من الهبة . والصدقة سواء سواء ، وليس ذلك الا ما كان فى غير معين مثل أن يقول : قد أقرضتك عشرة دنانير من مالى . أو تصدقت عليك بعشرة دنانير من مالى . أو وهبتك عشرة دنانير من مالى فهذا كله لا يلزم لما ذكرنا قبل من أن كل ذلك لا يجوز الا فى معين والا فليس واهبالى . ولا متصدقا بشيء . ولا مقرضا لشيء ، والقول فى العارية كالقول فيما ذكرنا سواء سواء ، ولو صح هذا القياس لكان حجة عليهم ، وأيضا فان القرض يرجع فيه متى أحب والعارية كذلك ولا يرجع عندنا فى الهبة ولا فى الصدقة ، وأيضا فان الصدقة والهبة . تمليك للربة بغير عوض والقرض تمليك للربة بعوض . والعارية

ليست تمليكا للرقبة أصلا ، فبطل قياس بعض ذلك على بعض لاختلاف أحكامها ، وليس قول من قال : اتفاق جميعها في أنها بر ومعروف فأننا أقيس بعضها على بعض باولى من قال (١) افتراقها في أحكامها يوجب أن لا يقاس بعضها على بعض وإذا كان الاتفاق يوجب القياس فالافتراق يبطل القياس والافتراق تحكموا بالدعوى بلا برهان ، ويقال لهم : هلا قسمتم كل ذلك على النذر الواجب عندكم باللفظ وان لم يقبض فهو أشبه بالصدقة والهبة من العارية والقرض ؟ وأما الوصية فقد كفونا مؤنة قياسهم عليها لانهم لا يوجبون فيها الصحة بالقبض أصلا بل هى واجبة بالموت فقط ، وقولهم : لا تجب باللفظ دون معنى آخر وهو الموت فتقويه بارد فاسد لان الموصى لم يوجب الوصية قط بلفظه بل انما أوجبها بعد الموت فحينئذ وجبت بما أوجبها به فقط دون معنى آخر فظهر فساد قياسهم وبرده وغثائه ومخالفته للحق والحمد لله رب العالمين . وأما الرواية عن الصحابة رضى الله عنهم فنبذ أخبرنى أبى بكر : وعائشة رضى الله عنهما فنقول وبالله تعالى التوفيق : لما نص الحديث (٢) أنه نخلها جادعشرين وسقاً من ماله بالغابة فلا يخلو ضرورة من أحد امرين لاثالث لهما إما أن يكون أراد نخلها جادعشرين وسقاً وإما أن يكون أراد تمراً يكون عشرين وسقاً محدودة لابد من أحدهما وأى الامرين كان فأنما هى عدة ؟ ولا يلزم هذه القضية عندهم ولا عندنا لأنها ليست في معين من النخل ولا معين من التمر وقد تجد عشرين وسقاً من أربعين نخلة وقد تجد من مائتى نخلة وقد لا تجد من نخلة بالغابة عشرين وسقاً لعاقة تصيب الثمرة فهذا لا يتم الاحتياج بين النخل أو الاوساق في نخله فيتم حينئذ بالجداد والحيازة فليست هذه القصة من الهبة المعروفة المحدودة ولان الصدقة المعلومة المتميزة في ورد ولا صدر ولكنهم قوم يوهمون في الاخبار ما ليس فيها ، وأيضا فقد روى هذا الخبر من هو أجل من عرووة وآخر هو مثل عرووة بخلاف ما رواه عرووة كما رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرنى أن أبى مليكة أن القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق أخبره أن أبابكر الصديق قال لعائشة أم المؤمنين : يا بنية انى نخلتك نخلان خبير وانى أخاف أن أكون أثرتك على ولدى وأنت لم تكونى احتزتيه فريده على ولدى فقالت : (٣) يا أبتاه لو كانت لى خبير بجدادها لرددتها ، فالقاسم ليس دون عرووة وابن أبى مليكة ليس دون ابن شهاب لانه أدرك من الصحابة من لم يأخذ الزهرى عنهم كاسماء . وابن عمر وغيرهما . وابن جريج ليس دون مالك ، وهذه السبابة موافقة لقولنا لا لقولهم ، فن الباطل أن يكون مارووه (٤) عمالا يوافق قولهم بل يخالفه حجة لا يوافقها ولا يكون

(١) في النسخة رقم ١٤ «من قول من قال» (٢) في النسخة رقم ١٤ «انه أنما من الحديث» (٣) في النسخة

رقم ١٦ قالت . (٤) في النسخة رقم ١٤ «مارواه»

مارويناه موافقا لقولنا حجة لما يوافق هذه سواء سواء عن اطلاقها * ومن طريق ابن الجهم نا ابراهيم الحربى نا ابن نمير - هو محمد بن عبد الله بن نمير - نا أبى عن الأعشى عن شقيق أبى وائل عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين قالت : قال لى أبو بكر حين حضر : انى قد كنت ابنتك بنحل فان شئت ان تأخذى منه قطعا أو قطاعتين ثم تردينه الى الميراث قالت : قد فعلت ، ولا خلاف من أن مسروقا أجل من عروة لانه أقتى فى خلافة عمر . وكان أخص الناس بام المؤمنين . وشقيق أجل من الزهرى لانه أدرك رسول الله ﷺ وان كان لم يره وصحب الصحابة من بعدهم عليه الصلاة والسلام الا كابر الا كابر ، والأعشى نا ما يعارض به شيوخ مالك لانه (١) قد أدرك أنسا وراه فهو من التابعين من القرن الثانى وانا فيه كما ترى بانه انما استرده باذن الالبانه لم يتم باللفظ * ورويناه أيضا مرسلًا كذلك من طريق وكيع عن اسماعيل بن أبى خالد عن الشعبي فبطل تعلقهم بخبر أبى بكر جملة وعاد حجة عليهم والله تعالى الحمد ، وضح أنهما رأيا الهبة جائزة بغير قبض وأما الرواية عن أبى بكر . وعمر . وعثمان . وابن عباس . وابن عمر لا تجوز صدقة حتى قبض فباطل لان راويها محمد بن عبيد الله العزمى وهو مالك مطرح ، وأما الرواية عن عمر الموافقة للرواية عن عثمان فلا شيء لان ابن وهب لم يسم من أخبره بها ، والرواية عن معاذ فيها جابر الجعفى وبقيت الرواية عن عمر . وعثمان فهى حجة (٢) الا أنهما اختلفا فممر عم كل موهوب وعثمان خص من ذلك صغار الولد وانا ما رأى من رأيهما اختلاف فيه لا تقوم به حجة على أحد ، وقد صح عن أبى بكر . وعائشة خلاف ذلك كما أوردنا ، وأيضا فانما هو عن عمر . وعثمان فى النحل خاصة لافى الصدقة ، وقد روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا المعتمر بن سليمان التيمى قال : سمعت عيسى بن المنسب يحدث أنه سمع القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود يحدث عن أبيه عن جده عبد الله بن مسعود قال : الصدقة جائزة قبضت أو لم تقبض * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن جابر الجعفى عن القاسم بن عبد الرحمن قال كان على بن أبى طالب . وابن مسعود يجيزان الصدقة وان لم تقبض فهذا اسناد كاسناد حديث معاذ وتلك المنقطعات * ومن طريق ابن أبى شيبة نا وكيع عن همام عن قتادة [عن الحسن البصرى] (٣) عن النضر بن أنس بن مالك قال : نحلنى أبى نصف داره فقال أبو بردة : ان سرك أن تحوز ذلك فاقبضه فان عمر قضى فى الانحال ما قبض منه فهو جائز . واما ما قبض منه فهو ميراث ، فهذا أنس بأصح سند لا يرى الحرز شيئا * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا

(١) لفظه زيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) فى النسخة رقم ١٤ «صحيفة» (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦

يونس عن الحسن عن رجل وهب لامرأته قال : هي جائزة لها وان لم تقبضها ، وكم قصة خالفوا فيها عمر . وعثمان كقبضتهما بولد المستحقة رقيقا لسيد أمهم وقضائهما في ولد العربي من الأمة بخمس من الابل . وكاباحتهما الاشتراط في الحج وماروى عن أنى بكر . وعمر من أبطال هبة المجبول وككلام عمر . وعثمان يوم الجمعة في الخطبة بحضرة المهاجرين والأنصار اذ ذكر له عمر غسل الجمعة ، وكاباحتهما القصاص من الوكزة (١) واللطمه وسجودهما في الخطبة اذ قرأ السجدة بحضرة الصحابة دون مخالف ، وقولهما : من اشعر لزمته الحدود ولا مخالف لهما من الصحابة وكنخيرهما المفقود اذا قدم امرأته بينهما وبين الصداق ، وغير ذلك كثير جدا فرة هما حجة ومرة ليسا حجة ، وأما تقسيم مالك فيمن اعتمر بما تصدق به أو وهب الثلث فافوقه أو مادون الثلث فقول لا يعرف عن أحد قبله مع تناقضه هنا فجعل الثلث في حيز الكثير وجعله فيما تحكم فيه المرأة من مالها في حيز القليل وهذا عجب جدا مع أنه خلاف مجرد للرواية عن عمر . وعثمان وكل من روى عنه في ذلك من الصحابة لفظه لان جميعهم اما يبطل للهبة فيما لم يجز جملة أو في الصدقة كذلك أو يجز له جملة ، وأما قول أبي حنيفة : ان قبضها الموهوب له أو المتصدق عليه بغير اذن الواهب أو المتصدق فليس قبضا فلا يعرف عن أحد قبله وهو مخالف للرواية عن عمر . وعثمان في ذلك لانهم ارضى الله عنهم لم يقولوا حتى يقبض باذنه لكن قالوا : حتى يقبض فان كانت قولهما حجة واجماعا فقد خالف الحنفيون . والمالكيون الحجة والاجماع باقرارهم على أنفسهم وان لم يكن قولهما حجة ولا اجماعا فلا معنى لاحتجاجهم به فبطل تعلقهم بكل ما تعلقوا به من ذلك ، وأما قول الشافعي فانتا رويناه عن ابراهيم النخعي أن الصدقة جملة تتم بلا حيازة واحتجوا بأن الصدقة لا تكون الا لله تعالى .

قال أبو محمد : وهذا ليس بشئ . لان الهبة اذا لم تكن لله تعالى فهي باطل فلو علمنا ذلك لما أجزأنا هذا كل عمل غير الله تعالى فهو باطل وبطل قوله في الهبة بما أبطلنا به قول أبي حنيفة . ومالك وبالله تعالى التوفيق ، واحتج أصحاب الشافعي بان الهبات والصدقات المطلقة يملكها أربابها فاحتاجوا الى القبض ، وأما الحبس فلا مالك لها (٢) الا الله تعالى وكل شئ في قبضته عز وجل فلا قابض لها دونه .

قال علي : الأرض كلها وكل شئ لله تعالى لم يخرج شئ عن ملكه فيرد إليه ، وقد بطل قوله في الهبة والصدقة بما بطل به قول مالك . وأبي حنيفة وبالله تعالى التوفيق ، فاذا

(١) في النسخة رقم ١٤ من الوكزة ، وهي الدفعة (٢) في النسخة رقم ١٦ له ، والحبس بلفظ الجمع

بطل كل ما احتجوا به فالحجة لقولنا قول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) وهذا مكان الاحتجاج بهذه الآية لاحتجوا بها بما يثبت السنن انه لا مدخل له فيها . وكذلك قوله تعالى : (ولا تبطلوا أعمالكم) ومن لفظ بالهبة أو الصدقة فقد عمل عملا وعقد عقدا الزمه الوفاء به ولا يحمل لاحد ابطاله الابنص ولا نص في ابطاله وبالله تعالى التوفيق .

١٦٢٩ مسألة ومن وهب هبة صحيحة لم يجز له الرجوع فيها أصلا مذيلفظ بها الا الوالد . والام فيما أعطايا أو أحدهما لولدتهما فلهما الرجوع فيه أبدا الصغير والكبير سواء ، وسواء تزوج الولد أو الابنة على تلك العطية أولم يتزوجا دينا عليها . أو لم يداينا فان فأت عينها فلا رجوع لهما بشيء . ولا رجوع لهما بالغلة ولا بالولد الحادث بعد الهبة فان فأت البعض وبقي البعض كان لهما الرجوع فيما بقي فقط وهو قول الشافعي . وأنى سليمان وأصحابهما ؛ وقال أبو حنيفة : من وهب لذي رحم محرمة أو لولد هبة وأقبضه اياها أو وهب أحد الزوجين لصاحبه هبة وأقبضه اياها فلا رجوع لاحد ممن ذكرنا (١) فيما وهب ، ومن وهب لاجنبي أو لمولى أو لذي رحم غير محرمة هبة وأقبضه اياها فللواهب أن يرجع فيما وهب من ذلك متى شاء . وان طالقت المدة مالم تزد الهبة في بدنها أو مالم يخرجها الموهوب له عن ملكه أو مالم يمت الواهب أو الموهوب له أو مالم يعوض الموهوب له أو غيره عنه الواهب عوضا يقبله الواهب فأي هذه الأسباب كان فلا رجوع للواهب فيما وهب ولا يجوز الرجوع في الهبة اذا لم يكن شيء مما ذكرنا إلا بتسليم الموهوب له ذلك أو بمحضرة الحاكم أحب الموهوب له أم كره قال : فلو وهب آخر جارية فعلها الموهوب له القرآن والكتابة والخير فليس ذلك بمأثم من رجوع الواهب فيها فان كان عليها دين فاداه الموهوب له عنها او كانت كافرة فأسلمت فلا رجوع للواهب فيها ، وأما الصدقة فلا رجوع للتصدق فيها لاجنبي كانت أو لغير اجنبي بخلاف الهبة ، وقال مالك : لا رجوع لواهب ولا للتصدق في هبته (٢) أصلا لا لاجنبي ولا لذي رحم محرمة الا في هبة الثواب فقط وفيما وهب الرجل لولده أو ابنته الكبيرين أو الصغيرين مالم يقل انه وهبها لولده لوجه الله تعالى ، فان قال هذا فلا رجوع له فيها وهب فان لم يقله فله الرجوع فيما وهب مالم يدين الولد على تلك الهبة أو مالم يتزوج الابن أو الابنة عليها أو مالم يثب الولد أو الابنة اياها على ذلك ، فأى هذه الوجوه كان فقد بطل رجوع الاب في الهبة وترجع الام كذلك فيما وهبت الام لولدها الصغار خاصة مادام أبوهم حيا فلها الرجوع فيه فان مات أبوهم فلا رجوع لها وكذلك لا رجوع لها فيما

(١) في النسخة رقم ١٦٦ أحد ما ذكرنا (٢) في النسخة رقم ١٤ في هبة

وهبت لولدها الكبار كان أبوهم حيا أولم يكن قال: وهبة الثواب صاحبها الواهب لهاله الرجوع فيها مالم يشب منها فإن أئيب منها أقل من قيمتها له الرجوع فإن أئيب قيمتها فلمهم قولان، أحدهما أنه لا رجوع له والآخر أن له الرجوع مالم يرض بذلك الثواب ولا ثواب عندهم فمأوهب أحد الزوجين لصاحبه ولا للفقير فيها الهدى إلى الغنى يقدم من سفر كالموز ونحو ذلك قال: ولا رجوع في صدقة أصلا لولا الدنيا تصدق به على ولده ولا غيره ٥

قال أبو محمد: هذه أقاويل (١) لا تعقل وفيها من التضاد والدعوى بلا دليل ما يكتفى سماعه عن تكلف الرد عليه فمن ذلك منع الفقير يهدى إلى الغنى يقدم الموز ونحوه من طلب الثواب وما أحد أحوج إليه منه وإطلاقهم الغنى على طلب الثواب ومنعهم الأم من الرجوع إذا مات أبو ولدها وأباحتم لهما الرجوع إذا كان أبوهم حيا وأباحتم الرجوع فيما وهب ليتيم قريب أو بعيد وتفرقهم بينها وبين حكم الوالد في ذلك ثم تخصيصهم إذا تزوج الولد أو الابنة على تلك الهبة بالمنع من الرجوع وكذلك أقوال أبي حنيفة أيضا إذا رأى الإسلام بعد الكفر خيرا يمنع الرجوع ولم يرتعلم القرآن خيرا يمنع الرجوع، وأذرى أداء دين العبد يمنع الرجوع ولم يرتفق عليه تمنع الرجوع. وإذا لم يرتفع الرجوع إلا بحضرة الحاكم فهذا أعجب جدا ولئن كان الرجوع حقا فإياه لا يجوز بغير حضرة الحاكم ولئن كان غير حق فمن أين جاز بحضرة الحاكم؟ ومن عجائب الدنيا احتجاجهم في إبطال السنة الثابتة من رجوع بائع السلعة فيها إذا وجدها بعينها عند مفلس فإنه لا يخلو أن يكون المشتري لها ملكها أو لم يملكها فإن كان لم يملكها فبأى شيء عارت عند وفي جملة ماله وإن كان ملكها فلا سبيل للبائع على ماله فبهنا كان هذا الاعتراض صحيحا لاهنا لك وههنا لا يخلو الموهوب له من أن يكون ملك مأوهب له أم لم يملكه، فإن كان لم يملكه فبأى شيء حل له اللوطء والأكل والبيع. والتصرف وبأى شيء ورث عنه إن مات وإن كان قد ملكه فلا سبيل للواهب على ماله ٥

قال أبو محمد: احتج من رأى الرجوع في هبة الثواب مالم يشب منها أو لم يرض منها بما روينا (٢) من طريق سعيد بن منصور ناسفان عن عمرو بن دينار عن سالم بن عبد الله ابن عمر عن أبيه عن عمر قال: من وهب هبة فلم يشب منها فهو أحق بها إلا الذي رحمه ومن طريق سعيد بن منصور نأبو معاوية ناالاعمش عن إبراهيم عن الأسود قال عمر ابن الخطاب: من وهب هبة لذى رحم فهو جائز ومن وهب هبة لغير ذى رحم فهو أحق بها مالم يشب عليها. ومن طريق وكيع ناخليفة هو ابن أبي سفيان الجمحي عن سالم بن عبد الله بن عمر

(١) في النسخة رقم ١٤ «هذه أقوال» (٢) في النسخة رقم ١٦ ورواها

عن أبيه قال : قال عمر : الرجل أحق بهته مالم يرض منها . ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن قال : أول من رد الهبة عثمان بن عفان وأول من سأل الدينة على أن غريمه مات ودينه عليه عثمان . ومن طريق ابن أبي شيبة ناو كعب عن سفيان عن جابر الجعفي عن القاسم عن ابن أبي (١) عن علي بن أبي طالب قال الرجل أحق بهته مالم يشب منها . ومن طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن علي أنه قال : المواهب ثلاثة . موهبة يراد بها وجه الله تعالى . وموهبة يراد بها وجه الناس . وموهبة يراد بها الثواب ، فموهبة الثواب يرجع فيها صاحبها إذا لم يشب (٢) . ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن زكريا ابن أبي زائدة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : هو أحق بمالم يرض منها . يعني الهبة . ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الرحمن بن مهدي عن معاوية بن صالح عن ربيعة ابن يزيد عن عبد الله بن عامر قال : كنت جالسا عند فضالة بن عبيد فأناهر جلان يختصمان اليه في باز فقال أحدهما : وهبت له بازي رجاء . أن يشيني فأخذ بازي ولم يشني فقال الآخر : وهب لي بازيه ماسألته ولا تعرضت له فقال فضالة رد عليه بازيه وأوبه منه فانما يرجع في المواهب النساء شرار الأقوام . وروى عن معاوية بن صالح عن راشد بن سعد عن أبي الدرداء قال : المواهب ثلاثة رجل وهب من غير أن يستوهب فهي كسبيل الصدقة فليس له أن يرجع في صدقتها ورجل استوهب فهو له الثواب فإن قبل على موهبته ثوابا فليس له إلا ذلك وله أن يرجع في بهته مالم يشب ، ورجل وهب واشترط الثواب فهو دين على صاحبها في حياته وبعد مماته ، فهو لا عمر . وعثمان . وعلي . وابن عمر . وفضالة بن عبيد . وأبو الدرداء من الصحابة رضي الله عنهم لا يخالف لهم منهم . ومن طريق ابن وهب عن عمرو بن قيس عن عدى بن عدى الكندي كتب الى عمر بن عبد العزيز من وهب هبة فهو بالخيار حتى يثاب منها ما يرضى فإن تمت عند من وهبت له فليس لمن وهبها الا هي بعينها ليس له من التما شيء . ومن طريق ابن وهب سمعت عبد الرحمن بن زياد بن أنعم يحدث عن عمر ابن عبد العزيز أنه كتب أيما رجل وهب هبة لم يشب عليها (٣) فاراد أن يرجع في بهته فإن أدر كما بعينها عند من وهبها له لم يتلقها أو تلفت عنده (٤) فليرجع فيها علانية غير سر ثم ترد عليه إلا أن يكون وهب شيئا متبئا (٥) لحسن عند الموهوب له فليقض له بشرواه يوم وهبها له إلا من وهب لذي رحم فانه لا يرجع فيها أو الزوجين أيهما أعطى صاحبه شيئا طيبة به نفسه فلا رجعة له في شيء منها . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا منصور . ويونس . وابن عون كلهم عن ابن سيرين عن شريح قال : من اعطى في صلة

(١) في النسخة رقم ١٤ عن القاسم بن أبي ابري وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٤ «مالم يشب» (٣) في النسخة رقم ١٦ مذهب منها (٤) في النسخة رقم ١٦ «أو تلفت عنده» (٥) في النسخة رقم ١٤ «متبئا»

أوقرابة أو معروف أجزنا عطيته والجانب المستغزر ثاب على هبته أوترد عليه •
ومن طريق ابن أبي شية نايحي بن يمان عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب
قال : من وهب هبة لغير ذى رحم فله ان يرجع مالم يشه • ومن طريق سعيد بن منصور
أناهشيم نامغيرة عن ابراهيم قال : من وهب هبة لذى رحم فليس له أن يرجع ومن وهب
لغير ذى رحم فهو أحق بهبته فان أئيب منها قليل أو كثير فليس له أن يرجع فى هبته ، وقد
رويناه عنه بزيادة فرضى به فليس له أن يرجع فيه ، وهو قول عطاء . وريعة . وغيرهم •
ومن طريق سعيد بن منصور أناهشيم انا المغيرة عن الحارث العكلى أن رجلا تصدق
على أمه بخادم له وتزوج فساق الخادم الى امرأته فقبضتها امرأته فخاصمتها الام الى
شريح فقال لها شريح : ان ابنك لم يهبك صدقته وأجازها للمرأة لان الام لم تكن
قبضتها قالوا : فلولاء طائفة من الصحابة لا يعرف لهم مخالف وجهور التابعين • وذكروا
مارويناه من طريق أبى داود ناسليان بن داود المهرى أنا أسامة بن زيد أن عمرو بن
شعيب حدثه عن أبيه عن عبد الله بن عمرو عن رسول الله ﷺ قال : « مثل الذى
استرد ما وهب كمثل الكلب يقى فياً كل قبته ، فاذا استرد الواهب فليوقف فليعرف
ما استرد ثم ليدفع اليه ما وهب • وما رويناه من طريق وكيم نا ابراهيم بن اسماعيل
ابن يجمع عن عمرو بن دينار عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « الرجل أحق
بهبته مالم يشب منها » • ومن طريق العقيلي نا على بن عبد العزيز نا أبو عبيد نا أبو بكر بن عياش
عن يحيى بن هانى . أخبرنى أبو حذيفة عن عبد الملك بن محمد بن بشير عن عبد الرحمن
ابن علقمة قال : قال رسول الله ﷺ : « ان الصدقة يتبغى بها وجه الله عز وجل وان
الهدية يتبغى بها وجه الرسول وقضاء الحاجة » • قالوا فعلى هذا لما تبغى اذ لسل امرى
مانوى • ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن عجلان عن سعيد المقبرى عن أبى هريرة
قال : « وهب رجل للنبي ﷺ هبة فانا به فلم يرض فزاده فلم يرض فقال عليه السلام :
لقد هممت ان لا أقبل هبة » وربما قال معمر : « أن لا اتب لالام قرشى أو أنصارى
أو ثقفى أو دوسى » وما نعلم لهم شيئا غير ما ذكرنا •

فأما حديث أبى هريرة هذا الأدنى وهو أحسنها اسنادا فلاحجة لهم فيه لاننا لم تنكر
اثابة الموهوب بل هو فعل حسن وانما أنكرنا وجوبه اذ لم يوجب نص قرآن ولا سنة
ولا أنكرنا أن يوجب فى الناس الطامع الذى لا يقنع قطوع من لاشى له عنده وليس فى
هذا الخبر ما أنكرنا معنى ولا اشارة وانما فيه ما لا تنكره بما ذكرنا وانه عليه السلام
هم أن لا يقبل هبة الا بمن ذكر ، ولو أنفذ ذلك لكان مباحاله فعله وتركه وليس من

المحذور عليه خلافه فيلزم القول بما هم به من ذلك فبطل تعلقتهم بهذا الخبر اذ ليس فيه اجازة هبة الثواب ولان تلك الهبة اشترط فيها الثواب ولا فيه اجازة الرجوع في الهبة أصلا وبالله تعالى التوفيق .

ثم نظرنا في خبر عبد الرحمن بن علقمة فوجدناه لاخير فيه فيه أبو بكر بن عياش . وعبد الملك بن محمد بن بشير وكلاهما ضعيف ، ولا يعرف عبد الملك سماع من عبد الرحمن ابن علقمة ، وفيه أيضا أبو حذيفة فان كان اسحق بن بشير التجارى فهو هالك وان لم يكنه فهو مجهول فسقط جملة . ولم يحل الاحتجاج به ، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة أصلا لانه ليس فيه ذكر هبة الثواب أصلا ولا الرجوع في الهبة بوجه من الوجوه وانما فيه ان الهدية يتبني بها وجه الرسول وقضاء الحاجة . وأما قولهم لما ابتغى لجنون ناهيك به لان في هذا الخبر أنه ابتغى قضاء حاجته ومن له بذلك وقد تقضى ولا تقضى ليس للمرء مانوى في الدنيا انما هذا من أحكام الآخرة في الجزاء فقط ثم نقول : ان الله تعالى قد صان نبيه عليه السلام عن أن يصب أن يجيز أكل هدية لم يتبع بها مهديها وجه الله تعالى وانما قصد قضاء حاجته فقط ووجه الرسول وهذه هي الرشوة الملعون قابلهام ومعطيها في الباطل فلاح مع تعرى هذا الخبر عن أن يكون لهم فيه متعلق مع أنه خبر سوء موضوع بلا شك ، ثم نظرنا في خبر أبي هريرة الذي بدأنا به فوجدناه لاحجة لهم فيه لوجهين ، أحدهما انه من طريق ابراهيم بن اسماعيل بن مجمع وهو ضعيف ، والثاني أن عمرو بن دينار ليس له سماع أصلا من أبي هريرة ولا أدركه بعقله أصلا وأعلام من عنده من كان بعد السبعين كابن عباس . وابن عمر . وابن الزبير . وجابر ، ومات أبو هريرة قبل الستين فسقط جملة ، ثم انه حجة عليهم ومخالف لقولهم لأن نصه الرجل أحق بهبته مالم يثب منها فلم يخص ذارحم من غيره ولا هبة اشترط فيها الثواب من غيرها ولا ثوابا قليلا من كثير وهذا كله خلاف قول أبي حنيفة . ومالك ، فان كان هذا الحديث حقا فقد خالفوا الحق باقرارهم وهذا عظيم جدا وان كان باطلا فلا حجة في الباطل وهم يردون السنن الثابتة بدعواهم الكاذبة انها خلاف القرآن والأصول ، وكل ما احتجوا به ههنا بخلاف القرآن ، والأصول . وأما خبر عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو فصحيفة منقطعة ولا حجة فيها ثم هو عن أسامة بن زيد وهو ضعيف ثم لو صح لكان حجة عليهم ومخالفا لقولهم لأنه ليس فيه تخصيص ذى رحم من غيره ولا زوج لزوج ولا أدين عليها أ ولم يدين ولا شيء مما خصه أبو حنيفة . ومالك ولا هبة ثواب من غير هابل أطلق ذلك على كل هبة فن خصها فقد كذب باقراره على رسول الله ﷺ وقوله مالم

يقوله (١) ولا فرق بين من خالف حديثاً بأسره ومن خالف بعضه وأقر بعضه لاسيما مثلهم ومثلنا فانهم يخالفون ما يقرون بأنه حق وأنه حجة لا يجوز خلافاً فاعتروا على أنفسهم بالدمار والبور وأما نحن فلا نخالف إلا ما لا يصح كالذي يجب على كل مسلم ذى عقل ومعاذ الله من أن نخالف خبراً نصحه إلا بنسخه بنص آخر أو بتخصيصه بنص آخر ، والعجب كل العجب من قولهم بلأحياء أن المنصوص في خبر الشفعة من أن إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ليس من قول النبي ﷺ إذ قد يمكن أن يكون من قول الراوى فهلا قالوا ههنا في هذه المناقضة الفاسدة التي في هذا الحديث المكذوب بلا شك من أنه يوقف ثم يرد عليه ما استرد ليس من كلام النبي ﷺ إذ يمكن أن يكون من كلام الراوى بل لا شك في هذا الوصح استناد هذا الحديث أذ من الباطل أن يخبر عليه السلام أن مسترد الهبة كالكلب في أقبح أحواله من أن كل قيئه والذي ضرب الله تعالى به المثل للكافر فقال تعالى: (مثل كمثل الكلب إن تحمل عليه يلهث أو تتركه يلهث) ثم ينفذ عليه السلام الحكم بما هذه صفته حاشا لله من ذلك ، بل لو احتج عليهم محتج بهذا الخبر لكان أقوى تشغيلاً لأن ظاهره أن الواهب إذا استرد ما وهب وقف وعرف ما استرد ثم يدفع إليه ما وهب فهذا واجب أن يوقف على ما استرد ثم يدفع إلى الموهوب به ولا يترك عند المسترد ، واحتمال باحتمال ودعوى بدعوى ، والعجب من قلة الحياء في احتجاجهم بهذا الخبر وهو عليهم لاهم كما بينا وصارت رواية عمرو بن شعيب ههنا عن أبيه عن جده حجة وهم يردون الرواية التي ليست عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أحسن منها كروايته عن حماد بن سلمة عن داود بن أبي هند وحبيب المعلم كلاهما عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال رسول الله ﷺ : « لا يجوز لامرأة أمر في مالها إذا ملك زوجها عصمتها » ورواية أبي داود ناهي عن خالد النمر وأن هو ابن محمد ناهي عن حميد ناهي عن الحارث ناهي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ في العين السادة لمساكنها بثلث الدية وغير هذا كثير جداً المردوه إلا بأنه صحيفة فأي دين يبقى مع هذا أو أي عمل يرتفع معه وهذا هو التليس في دين الله تعالى جهاراً نعوذ بالله من الخذلان فبطل أن يكون لهم متعلق في شيء من الأخبار .

وأما ما تعلقوا به عن الصحابة رضي الله عنهم فكله لا حجة لهم فيه (٢) إذ لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ثم لو كان حجة فهو كله عليهم لاهم ، أول ذلك حديث عمر رضي الله عنه هو صحيح عنه من وهب هبة لغير ذى رحم فهو أحق بها ما لم يشب منها أولم يرض منها فلم يخص رحماً محرمة من غير محرمة ، وهذا خلاف قول الخنفيين ولا خص ما وهبه أحد

(١) في النسخة رقم ١٤ م قبل (٢) في النسخة رقم ١٤ فكله لا حجة فيه

الزوجين للآخر كما خصوا بل قد صح عنه أن لها الرجوع فيما وهبت لزوجها كما نذكر بعد هذا إن شاء الله عز وجل فقد خالفوا عمرو وهم يحتجون به في أنه لا يحل خلافه ألا لعنة الله على الظالمين الذين يصدون عن سبيل الله ويغونها عوجا ، يا للمسلمين إن كان قول عمر رضي الله عنه حجة لا يحل خلافه فكيف استحلوا خلافه وإن كان ليس بحجة (١) فلم يموهون به في دين الله تعالى ويصدون به عن سبيل الحق ، وروينا من طريق وكيع نا بوجنا ب - هو يحيى بن أبي حية - عن أبي عون - هو محمد بن عبيد الله الثقفي - عن شريح القاضي أن عمر ابن الخطاب قال في المرأة تزوجها : ترجع فيما أعطته ولا يرجع فيما أعطها * ومن طريق ابن أبي شيبة نا علي بن مسهر عن أبي إسحاق الشيباني عن محمد بن عبيد الله الثقفي قال : كتب عمر بن الخطاب أن النساء يعطين أزواجهن رغبة ورهبة فأبما امرأة أعطت زوجها شيئا فأرادت أن تعتصره فهي أحق به ، وصح القضاء بها عن شريح ، والشعبي ، ومنصور ابن المعتمر حتى أن شريح قضى لها بالرجوع فيما وهبت له بعد موته ، وروينا ذلك من طريق شيبة عن غيلان عن أبي إسحاق السبيعي عن شريح * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : ما أدركت القضاء الا يقولون المرأة فيما وهبت لزوجها ولا يقولون الزوج فيما وهب لامرأته فبطل تعلقهم بعمر وصار حجة عليهم ولاح أن قولهم خلاف قوله ، وأما خبر عثمان فبين فيه أنه رأى يحدث لأن في نصه أن أول من رد الهبة عثمان وما كان هذا سبيله فلا حجة فيه ، ثم هو أيضا مخالف لقولهم لأن في رد الهبة جملة بالتخصيص ذي رحم ولا أحد الزوجين للآخر فصاروا مخالفين له وبطل (٢) تعلقهم به .

وأما خبر علي فباطل لأن أحد طريقيه فيها جابر الجعفي وفي الآخر (٣) ابن لهيعة ثم لو صح لكانوا مخالفين له لأن في أحدهما الرجل أحق بهته ما لم يشب منها دون تخصيص ذي رحم من غيره ولا أحد الزوجين للآخر وهم مخالفون لهذا وفي الأخرى أيضا كذلك في هبة الثواب جملة فبطل تعلقهم بكل ذلك * وأما حديث ابن عمر فصحيح عنه القول فيه كالقول في الرواية عن عثمان من أنهم قد خالفوه لأن فيه أنه أحق بها ما لم يشب وليس فيه تخصيص ذي رحم محرمة من غيرها ولا تخصيص ما وهبه أحد الزوجين للآخر فعاد حجة عليهم . وأما خبر فضالة فكذلك أيضا وهو ضعيف لأنه عن معاوية بن صالح وليس بالقوي وهو حجة عليهم لأنه لم يشترط ذارحم من غيره ولا تخصيص ما وهبه أحد الزوجين للآخر وظاهره إبطال هبة الثواب فعلى كل حال هو حجة عليهم لاهم لأنهم قد خالفوه . وأما خبر أبي الدرداء فكله مخالف لقولهم فعادت الاخبار كلها خلافا لهم ، فإن

(١) في النسخة رقم ١٤ ليس حجة (٢) في النسخة رقم ١٤ فبطل (٣) في النسخة رقم ١٤ وفي الأخرى «

كانت اجماعا فقد خالفوا الاجماع وان كانت حجة حق لا يجوز خلافا فقد خالفوا حجة الحق التي لا يجوز خلافا وان لم تكن حجة ولا اجماعا (١) فالايهام بايرادها لا يجوز وقد روينا خلاف ذلك عن الصحابة كاربونا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن طاوس عن أبيه انه قال في قضاء معاذ بن جبل باليمن بين أهلها قضى انه يأمر رجل وهب أرضا على أنك تسمع وتطيع فسمع له وأطاع فهي للموهوبة له : وأما رجل وهب كذا وكذا إلى أجل ثم رجع إليه فهو للواهب إذا جاء الأجل وأما رجل وهب أرضا ولم يشترط فهي للموهوبة له * وبه إلى عبد الرزاق عن معمر قال : كان الحسن البصري يقول : لا يعاد في الهبة * وبه إلى معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال : لا يعود الرجل في الهبة فهذا معاذ والحسن . وطاروس يقولون بقولنا سواء سواء ، وقالوا : إنما خصصنا ذوى الرحم المحرمة (٢) لأن الهبة لهم بحرى الصدقة وبين الزوجين لقول النبي ﷺ : « ان المسلم اذا اتفق على أهله نفقة يحتسبها فهي له صدقة » قالوا : ولا خلاف في أنه لا يرجع في الصدقة * قال على : قلنا لهم : والهبة لغير ذى الرحم ولغير الزوجة أيضا صدقة لأن الله تعالى يقول : (ولا تنسوا الفضل بينكم) ، وروينا من طريق ابن أبي شبة ناعبا بن العوام عن أبي مالك الأشجعي عن زكري بن خراش عن حذيفة أن رسول الله ﷺ قال : « كل معروف صدقة ، فهذا في غاية الصحة فصح أن كل هبة لمسلم فهي صدقة فإذا قد صح اجماع عندهم على أن لا يرجع في الصدقة فهم أصحاب قياس برعهم فهلا قاسوا الهبة على الصدقة فهي أشبه شيء بها ؟ ولكنهم لا يحسنون قياسا ولا يتبعون نصا *

قال أبو محمد : فإذا قد بطل كل ما هو به بالحجة لقولنا هو قول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) ويقول له تعالى : (ولا تبطلوا أعمالكم) فهذا موضع الاحتجاج بهاتين الآيتين لاحتجوا بهما حيث بينت السنة أنه لا مدخل لهما فيها ونسوا احتجاجهم بالمسلمين عند شروطهم ، وأيضاً ما روينا من طريق البخارى ناسم بن ابراهيم ناهشام - هو الدستوائى - وشعبة قال جميعا ناقتادة عن سعيد بن المسيب عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ : « العائد في هبته كالعائد في قبته » * ومن طريق البخارى ناعبد الرحمن بن المبارك ناعبد الوارث - هو ابن سعيد التورى - ناأيوب السخيتانى عن عكرمة عن ابن عباس قال : « قال رسول الله ﷺ ليس لنا مثل السوء الذى يعود في هبته كالكلب يرجع في قبته ، ومن طريق أحمد بن شعيب ناعبد الرحمن بن محمد بن سلام نالسحاق الأزرق نالحسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن طاوس عن ابن عباس وابن عمر قال قال رسول الله ﷺ : « لا يحل لأحد يعطى العطية فيرجع فيها

(١) في السخيرة رقم ١٤ وان لم يكن اجماعا ولا حجة (٢) في السخيرة رقم ١٤ « ذى الرحم المحرمة »

الا والوالد يعطى ولده ومثل الذى يعطى العطية فيرجع فيها كالكلب أكل حتى اذا شبع قاء ثم عاد فرجع في فيه ، فهذه الآثار الثابتة التى لا يحل خلاؤها ولا الخروج عنها ومن طريق زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال رسول الله ﷺ : « مثل الذى يعود فى صدقته مثله كمثل الكلب يعود فى فيه » .

قال أبو محمد : الحكم فى العائد فى هبته . وفى العائد فى صدقته سواء على لسان رسول الله ﷺ والمفرق بينهما مخطئ ، والعجب كله قولهم انما شبهه بالكلب يعود فى فيه والكلب ليس ذلك عليه حراما فهذا مثله ، فهيننا لهم هذا المثل الذى أباحوا لانفسهم الدخول فيه والنبي ﷺ يخبر أنه مثل السوء فكيف وقد جاء الخبر الصحيح أنه (١) كالعائد فى فيه والفقهاء عندهم حرام لا ندرى بماذا (٢) ؟ وأما عند غيرهم فهذا النص ، وأطمئنت قول بعضهم : لا يمنع كونه حراما من جوازه وهذا منك الاسلام جهارا . ومن العجائب أيضا قولهم أن قول النبي ﷺ : لا يحل لاحد يعطى العطية فيرجع فيها الا والوالد يعطى واده ، انه عليه السلام أراد بذلك اذا احتاج الوالد فيأخذ نفقته .

قال أبو محمد : الكذب على رسول الله ﷺ عندهم سهل خفيف وهل فهم أحد قبط من هذا الكلام هذا المعنى وقد علم الجميع أن الأب اذا احتاج لم يكن حقه فيما أعطى ولده دون سائر ماله الذى لم يعطه اياه ونعوذ بالله من الخذلان . وأما جعلنا للجد وللأم الرجوع فيما أعطيا لابن الابن والابن عموما لقول الله تعالى : (يا بنى آدم) وقال تعالى : (كما أخرج أئوبكم من الجنة) فجعل تعالى الجد والجددة أبوين والأم والدة تقع على الجنس وهى فيه اسم الوالد والله تعالى التوفيق . وأما المالكين فانهم احتجوا بما رويانا من طريق ابن الجهم نا ابراهيم الحرى نا محمد بن عبد الملك - هو ابن أبي الشوارب - نا عبد الرزاق نا معمر عن أيوب عن أنى قلابة قال : كتب عمر بن الخطاب يعتمر الرجل من ولده ما أعطاه ما لم يمت أو يستهلك أو يقع فيه دين . ومن طريق ابن الجهم نا اسماعيل ابن اسحاق القاضى نا أبو ذؤيب المدينى نا ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد ابن أنى حبيب أن موسى بن سعد حدثه ان سعدا مولى الزبير نحل ابنته جارية فلما تزوجت أراد ان يجامعها ففضى عمر بن الخطاب أن الوالد يعتمر مادام يرى ماله ما لم يمت صاحبها فقتع في ميراث أو تكون امرأة تنكح ثم تله عثمان على ذلك (٣) . ورويانه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى أن رجلا وهب لابنته ناقة فرجع فيها فرغم ذلك الى عمر بن الخطاب فردها عليه بعينها وجعل نماها لابنته قالوا : فهذا عمل عمر . وعثمان بحضرة الصحابة

(١) فى النسخة رقم ١٤ بأنه (٢) فى النسخة رقم ١٦ لماذا (٣) فى النسخة رقم ١٤ بمثل ذلك

رضى الله عنهم *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وقد ذكرنا عن عمر . وابنه باصح من هذا السند رجوع المرم في ما وهب
 ما لم يشب الا لثني رحم . وعن عثمان مثله فالذي جعل هذه الرواية أولى من تلك ؟ فكيف
 وقد خالفوا هذه أيضا لانهم يقولون : انما للاب الارتجاع في ذلك في صحته فقط وليس
 هذا فيما روى عن عمر . وعثمان ، ويقولون : ليس للاب الارتجاع فيما وهب ابنه الله
 تعالى ، وليس هذا فيما روى عن عمر . وعثمان وحاشاهما أن يجزأ به لغير الله تعالى
 واذا لم تكن لله فهى للشيطان فحصل قول أبي حنيفة . ومالك لاحجة لهما أصلا ومخالفا
 لكل ما أظهروا انهم تعلموا به عن الصحابة رضي الله عنهم *

١٦٣٠ مَسْأَلَةٌ فان تغيرت الهبة عند الولد حتى يسقط (١) عنها الاسم
 أو خرجت عن ملكه أو مات أو صارت لا يحل تملكها (٢) فلا رجوع للاب فيه لانها
 اذا تغيرت فهي غير ما جعل (٣) له النبي ﷺ الرجوع فيه واذا خرجت عن ملكه أو
 مات فلا رجوع له على من لم يجعل له النبي ﷺ الرجوع عليه واذا بطل تملكها فلا تملك
 للاب فيها أصلا والله تعالى التوفيق *

١٦٣١ مَسْأَلَةٌ ولا تنفذ هبة ولا صدقة لاحد الا فيما أبقي له ولعياله غنى
 فان أعطى ما لا يبقى لنفسه وعياله بعده غنى فسخ كله *

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم ناقتية بن سعيد نا أبو عروانة عن أبي مالك
 الاشجعي عن حذيفة قال : قال نبيكم ﷺ : « كل معروف صدقة » * ومن طريق
 أحمد بن شعيب أنا عمرو بن سواد عن ابن وهب أنا يونس عن ابن شهاب نا سعيد بن
 المسيب أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « خير الصدقة ما كان عن
 ظهر غنى وابدأ بمن تعول » وروينا معناه أيضا من طريق أبي صالح عن أبي هريرة عن
 النبي ﷺ * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن علي نا يحيى بن سعيد القطان
 نا عمرو بن عثمان سمعت موسى بن طلحة بن عبيد الله أن حكيم بن حزام حدثه « أن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم قال : أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى » فاذ كل معروف
 صدقة وأفضل الصدقة وخيرها ما كان عن ظهر غنى فبلا شك وبالضرورة أن ما زاد في
 الصدقة ونقص من الخير والأفضل فلا أجر فيه ولا خير فيه ولا فضل فيه وانه باطل
 واذا كان باطلا فهو أكل مال بالباطل فهذا محرم (٤) بنص القرآن * ومن طريق يحيى
 ابن سعيد القطان عن محمد بن عجلان حدثني سعيد المقبري عن أبي هريرة أن رسول الله

(١) في النسخة رقم ١٦ حتى يسقط (٢) في النسخة رقم ١٦ تملكها (٣) في النسخة رقم ١٦ غير التي

جمل (٤) في النسخة رقم ١٦ فهو حرام

ﷺ قال : تصدقي فقال رجل : يا رسول الله عندى دينار قال : تصدق به على نفسك قال : عندى آخر قال : تصدق به على زوجتك قال : عندى آخر قال : تصدق به على ولدك قال : عندى آخر قال : تصدق به على خادمك قال : عندى آخر قال : أنت أبصر به ، هـ ومن طريق مسلم نا قتيبة بن سعيد نا الليث - هو ابن سعد - عن أبى الزبير عن جابر قال : أعتق رجل من بنى عذرة عبدا له عن دير فقال له رسول الله ﷺ « ألك مال غيره ؟ قال : لا قال : من يشتريه منى فاشتره نعيم بن عبدالله بن النحام بثمانمائة درهم فدفعها اليه ثم قال له رسول الله ﷺ : ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل عن أهلك شيء فلذى قرابتك فان فضل عن ذى قرابتك شيء فهكذا وهكذا »

ومن طريق مسلم نا أبو الطاهر - هو أحمد بن عمرو بن السرح - أخبرنى ابن وهب أخبرنى يونس عن ابن شهاب أخبرنى عبدالرحمن بن كعب بن مالك سمعت أبى يقول : فذكر الحديث فى تخلفه عن تبوك ، قال : قلت : يا رسول الله ان من توبتى أن تخلع من مالى صدقة الى الله وإلى رسوله ﷺ فقال رسول الله ﷺ : أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك فقلت : انى أمسك سهمى الذى يخبر ، * ومن طريق أحمد بن شعيب نا عبيد الله ابن سعد بن ابراهيم بن عبدالرحمن بن عوف نا أبى وعى سعد : ويعقوب ابنا ابراهيم ابن سعد بن ابراهيم بن عبدالرحمن بن عوف قالا جميعا : نا ابن أبى ذئب عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبدالله ، أن رجلا أعتق عبدا له لمال غيره فرده عليه رسول الله ﷺ وابتاعه نعيم بن النحام ، هـ حدثنا حماد نا عباس نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا بكر ابن حماد نا مسدد نا حماد - هو ابن زيد - عن محمد بن اسحق عن عاصم بن عمر بن قتادة عن محمود بن لبيد عن جابر بن عبدالله ، أن رجلا أتى النبي ﷺ بمثل البيضة من الذهب فقال : يا رسول الله هذه صدقة ماتركت لى مالا غيرها فخذفه بها النبي ﷺ فلو أصابه لا وجهه ثم قال : ينطلق أحدكم فينخلع من ماله (١) ثم يصير عيالا على الناس ، هـ وحدثنا عبدالله ابن ربيع نا محمد بن اسحق نا ابن الاعراب نا اسحق بن اسماعيل نا سفيان عن ابن عجلان عن عياض بن عبدالله بن سعد بن أبى سرح أنه سمع أبا سعيد الخدرى يقول : دخل رجل المسجد فأمر النبي ﷺ الناس أن يطرحوا ثيابا فطرحوا فأمر له بشويين ثم حث عليه السلام على الصدقة فجاء فطرح أحد الثوبين فصاح به رسول الله ﷺ خذ ثوبك ، فهذا رسول الله ﷺ قد رد العتق والتدير . والصدقة بمثل البيضة من الذهب . وصدقة كعب بن مالك بماله كله ولم يجز من ذلك شيئا ، ويبين ذلك أيضا قوله عليه الصلاة

(١) فى السبعة رقم ١٤ «ينخلع ماله»

والسلام : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » .

ومن طريق النظر ان كل عقد جمع حراما وحلالا فهو عقد مفسوخ كله لأنه لم ينقصد كما أمر الله تعالى ولا تميز حلاله من حرامه فهو عقد لم يكن قط صحيحا عمله ، وهذه آثار متواترة متظاهرة في غاية الصحة (١) واليان لا يحل لأحد خلافها من طريق أنى هريرة . وجابر . وحكيم بن حزام . وكعب بن مالك . وأبي سعيد ، وروينا أيضا معناها عن طارق الحارثي عن رسول الله ﷺ صحيحا . ومن البرهان على صحة ذلك من القرآن قول الله تعالى : (ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا) وقوله تعالى : (وآتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا انه لا يحب المسرفين) وقوله تعالى : (وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل ولا تبذروا ثمنكم ولا تبذروا ثمنكم ولا تبذروا ثمنكم) (الشياطين) ، وعن قال بهذا من السلف كما روينا من طريق ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن ابن الهادي عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنه قال لا يه عمر بن الخطاب إلى أن تصدق بماله كله فقال له عمر : لا تخرج من مالك كله ولكن تصدق وأمسك . ومن طريق ابن الجهم نا إبراهيم الحربي نا محمد بن سهل نا عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير قال : يرد من حيف الناحل ما يرد من حيف الميت في وصيته . ومن طريق ابن وهب عن يونس ابن يزيد عن ابن شهاب قال : لا أرى أن تصدق المرء بماله كله ولكن تصدق بثلث ماله (٢) يرد من حيف الناحل في حياته ما يرد من حيف الميت في وصيته عند موته . ومن طريق ابن وهب عن ابن أبي الزناد عن أبيه أنه حضر عمر بن عبد العزيز وقد تصدق رجل من آل الزبير على بعض ولده بجميع ماله الا شيئا يسيرا فامضى للتصدق عليه الثلث أو نحوه .

قال أبو محمد : لا نأخذ الثلث ولا أكثر ولا أقل انما هو ما بقى غنى . ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن أبي الزناد قال . كل صدقة تصدق بها رجل أو امرأة قد بلغ لأبأس بعقله وليس عليه دين لا وفاة له به جائزة الا أن يكون رجل أو امرأة له غنى فيصدق على بعض ورثته بماله كله دون بعض فان ذلك يعدسرافا فقد رد الولاية من ذلك الشيء بقدر رأيهم فيه ويجوزون السداد على هذا جرى أمر القضاة ، فهو لا عمر بن الخطاب . وعروة . وابن شهاب . وعمر بن عبد العزيز . وأبو الزناد . والقضاة جملة لا يجيزون الصدقة بجميع المال .

قال على : والغنى هو ما يقوم بقوت المرء وأهله على الشبع من قوت مثله وبكسوتهم كذلك وسكناهم وبمثل حاله من مركبوزى فقط والله تعالى التوفيق . فهذا يقع عليه (٣)

(١) في النسخة رقم ١٤ في نهاية الصحة (٢) في النسخة رقم ١٦ بثلثه (٣) في النسخة رقم ١٦ في هذه بقية

في اللغة اسم غني لاستغناؤه عن الناس فما زاد فهو وفروا واثروا يسار. وفضل الى الاكثر وما
 نقص فليس غني لكنه حاجة (١) وعسرة وضيقة الى أن ينزل الى المسكنة والفاقة والفقر
 والادقاع. والضرورة، فعوذ بالله من ذلك ومن فتنة الغنى والمال. فان ذكر المخاف
 قول الله تعالى: (الذين ينفقون أموالهم في سبيل الله) وقوله تعالى: (ويؤثرون على
 أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ومن يوق شغ نفسه فأولئك هم المفلحون) وقوله تعالى: (والذين
 لا يجدون الا جهدهم) وماروينا من طريق ابن أبي شيبة عن أبي أسامة عن زائدة عن الأعمش
 عن أبي وائل عن ابن مسعود كان رسول الله ﷺ يأمر بالصدقة فينطلق أحدنا فيجامل
 فيجىء بالمد. ومن طريق أحمد بن شعيب ناقتة بن سعيدنا الليث - هو ابن سعد - عن
 ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «سبق درهم مائة
 ألف كان لرجل درهمان فتصدق أجودهما وانطلق رجلا الى عرض ماله فأخذ منها مائة
 ألف فتصدق بها». ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عبد الوهاب بن الحسك الرقي عن حجاج
 قال ابن جريج: أخبرني عثمان بن أبي سليمان عن علي - هو ابن عبد الله البارق - عن عبيد
 ابن عمير عن عبد الله بن حبشي الصنعاني الخثعمي «أن رسول الله ﷺ سئل أى الصدقة
 أفضل؟ قال: جهد المقل». ومن طريق شعبة أخبرني ابن أبي بردة - هو سعيد - قال:
 سمعت أبي يحدث عن أبي موسى عن النبي ﷺ قال: «على كل مسلم صدقة قال: أ رأيت أن لم
 يجدها؟ قال: يعمل يده فينفع نفسه ويتصدق»، وذكر الحديث. ومن طريق مسلم عن
 أبي كريب ناو كيع عن فضيل بن غزوان عن أبي حازم عن أبي هريرة «أن رجلا من الأنصار
 بات به ضيف فلم يكن عنده الا قوته وقوت صيانه فقال لامرأته نومي الصبية واطفئي
 السراج وقرني للضيف ما عندك فنزلت هذه الآية ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم
 خصاصة». ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب بلغنا أن رجلا تصدق
 على أبيه صدقة وهو ماله كله ثم ورثهما فقال له رسول الله ﷺ: «هو كله لك حلال»،
 ومن طريق ابن الجهم نا محمد بن يونس الكديمي نا العلاء بن عمرو الحنفى نا أبو اسحق
 الفزاري عن سفيان الثوري عن آدم بن علي عن ابن عمر قال: «كنت عند النبي ﷺ وعنده
 أبو بكر وعليه عباة قد خلها في صدره بخلال اذ هبط عليه جبريل عليه السلام فقال:
 يا رسول الله مالي أرى أبا بكر وعليه عباة قد خلها بخلال؟ قال: يا جبريل انفق على ماله قبل
 الفتح فقال: يا أحمد ان الله تعالى يقول لك: اقرأ على أبي بكر الصديق السلام وقل له: أراض
 أنت عني يا أبا بكر في فرك هذا أم ساخط؟ فقال له النبي ﷺ: ذلك فبكي أبو بكر وقال:

يارسول الله أسخط علي ربي أنا عن ربي راض ، وكررها ثلاثا ، ومن طريق أنى داود
 نا عثمان بن أبي شيبة نا الفضل بن دكين نا هشام بن سعد عز زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر
 ابن الخطاب قال : « أمرنا رسول الله ﷺ بالصدقة فأتى أبو بكر (١) بماله كله فقال له
 رسول الله ﷺ : ما أبقيت لأهلك ؟ فقال : أبقيت لهم الله ورسوله ، ومن طريق البزار نا
 محمد بن عيسى نا اسحق بن محمد الفروي نا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن عمر قال : وأمرنا
 رسول الله ﷺ بالصدقة فحُت بنصف مالى فقال رسول الله ﷺ : ما أبقيت لأهلك فقلت :
 مثله قال : وجاء أبو بكر بكل ما عنده (٢) فقال : يا أبا بكر ما أبقيت لأهلك ؟ قال : الله ورسوله ،
 هذا كل ما يمكن أن يذكره قد قصصناه و كله لاحجة لهم فى شيء منه ، أما قول
 الله تعالى : (الذين ينفقون أموالهم فى سبيل الله) فلم يقل تعالى أموالهم كلها ، ومن أنفق ثلاث
 مرات فى سبيل الله وأنفق ثلاثة بالعدد كذلك فقد أنفق أمواله فى سبيل الله تعالى كما أن من أنفق
 درهما فى سبيل الله تعالى أو أقل فقد أنفق ماله فى سبيل الله عز وجل لأن بعض ماله وان قل يسمى
 ماله ، ثم بيان ما يجوز أنفاقه وما لا يجوز فى الآيات والأحاديث التى قدمنا ولا يجوز أن يقال
 ان هذه الآية ناسخة لتلك ومبيحة لبسط يده كل البسط والتبذير والسرف فيكون من قال
 ذلك كاذبا على الله تعالى ، وأما قوله تعالى : (والذين لا يجدون الا جهدا) مع قوله عليه
 الصلاة والسلام اذ سئل عن أفضل الصدقة : جهدا المقل فان هذين النصين بينهما ما رويناه
 من طريق أنى داود نا ثاقبة نا الليث بن سعد عن أنى الزبير عن يحيى بن جعدة عن أنى هريرة
 أنه قال : « يارسول الله أى الصدقة أفضل ؟ قال : جهدا المقل وأبدأ بمن تقول » فصح أن
 هذه الآية ، وخبر عبد الله بن حبشى انما هما فى جهده وان كان مقلان الممال غير مكثرا اذا أبقي
 لمن يعول غنى ولا بد ، وأما قول الله تعالى : (ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة)
 فحق ولا حجة لهم فيه لان من به خصاصة وأثر على نفسه فلا يكون ذلك الا فى مجهود
 وهكذا نقول وليس فيها أنه مباح له تضييع نفسه وأهله والصدقة على من هو أغنى منه .
 وأما حديث ابن مسعود ان أحدهم كان يحامل فىأتى بالمديتصدق به فهذا احسن وهو أن يكون
 له غنى ولا له ولا فضل عنده فيحمل على ظهره فيصيب مدها وعنه فى غنى فيتصدق به وهذا
 كله مبنى على ابدأ بمن تقول . وأفضل الصدقة ما أبقي غنى . ورده عليه الصلاة والسلام ما زاد
 على ذلك . وأما حديث أنى هريرة : سبق درهم مائة الف ، فصحيح وهو مبنى على أنه
 كان له غنى وفضل له درهما فقط فتصدق بأجودهما وكانت نسبة الدرهم من ماله أكثر
 من نسبة المائة الف من مال الآخر فقط وليس فيه أنه لم يكن له غنى سواهما . وأما حديث

(١) فى النسخة رقم ١٤ « فجاء أبو بكر » (٢) فى النسخة رقم ١٦ بكل مال عنده

أبي موسى يعمل يده فينفع نفسه ويتصدق فين كقولنا لأنه عليه السلام لم يفرد الصدقة دون منفعة نفسه بل بدأ بنفسه لنفسه وهكذا تقول * وأما حديث الأنصاري الذي بات به الضيف فقدروا به بيان لائح كما روينا من طريق مسلم نا أبو كريب نا ابن فضيل عن أبيه - هو فضيل بن غزوان - عن أبي حازم الأشجعي عن أبي هريرة قال : « جاء رجل إلى رسول الله ﷺ ليضيفه فلم يكن عنده مالضيفه فقال : ألا رجل يضيف هذا رحمه الله فقام رجل من الأنصار يقال له : أبو طلحة فأنطلق به إلى رحله ، ثم ساق الحديث كما رواه جرير . وروى كيع عن فضيل بن غزوان فصيح أن ذلك الرجل كان أباطلحة وهو موسر من مياسير الأنصار ، وروينا عن أنس أنه قال : كان أبو طلحة أكثر الأنصار (١) بالمدينة ما لا من نخل ، وقد لا يحضر الموسر أكل حاضر فبطل تعلقهم بهذا الخبر * وأما حديث ابن شهاب فنقطع وقد روينا به أحسن من هذا السند يانا كما روينا من طريق محمد بن الجهم نا أبو الوليد الانطاكي نا الهيثم بن جميل نا سفيان بن عمرو بن دينار وحميد الأعرج كلاهما عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبد الله بن زيد الأنصاري قال : « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إن حاططي صدقة إلى الله عز وجل ورسوله فأني أبوه النبي ﷺ فقال : ما كان لنا عيش غير هافردها عليه يعني على الأب فمات فورثها - يعني الابن عن أبيه - فهذا أحسن من ذلك السند وفيه رده عليه السلام لتلك الصدقة التي كان لا عيش لآلها إلا منها فدها عليه وليس فيه أن الابن لم يكن له غنى غيره وبالله تعالى التوفيق *
وأما حديث أبي بكر رضي الله تعالى عنه فغير صحيح أصلا لأن إحدى طريقيه من رواية هشام بن سعد - وهو ضعيف - والثانية من رواية إسحاق الفروي وهو ضعيف عن عبد الله بن عمر العمرى الصغير وهو ضعيف ، ثم لو صح لهم لم يكن لهم فيه حجة لأن الأصل إباحة الصدقة ما لم يأت نهى عن تحريمها فكان يكون موافقا للمعهود الأصل وكان النص الذي قدمنا من القرآن والسنة واردا بالمنع من بعض الصدقة فهو ييقن لا شك فيه ناسخ لما يقدمه ومن ادعى فيما ييقن أنه ناسخ أنه قد نسخ فقد كذب وقفا ما لا علم له به ورام إبطال اليقين بالظن الأفك * وأما الحديث الآخر الذي فيه انفق على ماله قبل الفتح فلا يحل الاحتجاج به لانه من طريق العلاء بن عمرو الخنفي وهو هالك مطرح ثم التوليد فيه لائح لأن فيه نصا أن ذلك كان بعد الفتح وكان فتح خير قبل الفتح بعامين ، و كان لا يكره فيهم من سهمه مال واسع مشهور ، ومن أخذ بهذه الأحاديث كان قد خالف تلك وهذا لا يحل و كان من أخذ بتلك قد أخذ بهذه ولا بد من تأليف ما صح من

تلك الأخبار وضم بعضها الى بعض ولا يحل ترك بعضها لبعض الا بزيادة أو نسخ أو تخصيص بنص آخره ومن العجب (١) احتجاجهم بالحديث الذى ذكرنا عن ابن عمر اريت أن أنصدق بمالى كله فمن العجب الاحتجاج فى الدين بأحلام نائم هذا عجب جدا، وقد سمع عمر أبوه رضى الله عنه تلك الرؤيا فلم يعبا بها، فبطل كل ما شغبوا به وبقي كل ما أوردنا بحسبه وبالله تعالى التوفيق هـ

ومن عجائب الدنيا التى لا نظير لها منع المالكين والشافعيين من يخدع فى البيوع من أن يتصدق بدرهم لله تعالى أو بعق عبده لله تعالى وهو صاحب ألف ألف دينار ومائة عبد وقد حظه الله تعالى على فعل الخير ثم يحيزون له اذا شهد عند القاضى أن لا يغبن فى البيع فاطلقه القاضى على ماله وما أدراك ما القاضى أن يعطى جميع ماله لشاعر سفيه أولنديبه فى غير وجه الله عز وجل ويبقى هو وأطفاله وعياله يسألون على الأبواب ويموتون جوعا وبردا والله ما كان قط هذا من حكم الله تعالى وما هو الا من حكم الشيطان ونعوذ بالله من الخذلان هـ

١٦٣٢ مسألة ولا يحل لاحد أن يهب ولا أن يتصدق على أحد من ولده الا حتى يعطى أو يتصدق على كل واحد منهم بمثل ذلك ولا يحل أن يفضل ذكر اعى أنى ولا أنى على ذكر فان فعل فهو مفسوخ مردود ابدوا ولا بد وانما هذا فى التطوع، وأما فى النفقات الواجبات فلا، وكذلك الكسوة الواجبة لكن ينفق على كل امرئ منهم بحسب حاجته وينفق على الفقير منهم دون الغنى ولا يلزمه ما ذكرنا فى ولد الولد ولا فى أمهاتهم ولا فى نسائهم. ولا فى رقيقهم. ولا فى غير ولد بل له أن يفصل بماله كل من أحب فان كان له ولد فاعطاهم ثم ولد له ولد فعليه أن يعطيه كما اعطاهم أو يشرى لهم (٢) فيما اعطاهم وان تغيرت عين العطية ما لم يمت احدهم فيصير ماله لغیره فعلى الأب حيثن أن يعطى هذا الولد كما أعطى غيره فان لم يفعل اعطى بما ترك أبوه من رأس ماله مثل ذلك، وروى ذلك عن جمهور السلف كما رويان طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين أن سعد بن عباد قسم ماله بين بنيه فى حياته فولد له بعد مامات فلقى عمر أبا بكر فقال له: ما نمت الليلة من أجل ابن سعد هذا المولود لم يترك له شيء فقال ابو بكر (٣): وأنا والله فاطلقت بنالى قيس بن سعد نكلمه فى أخيه فأتيناه فكلمناه (٤) فقال قيس: أما شئ ما مضاه سعد فلا أردته ابداء ولكن أشهد كما أن نصيبى له،

قال أبو محمد: قد زاد قيس على حقه وأقر أبى بكر لتلك القسمة دليل على صحة

(١) فى النسخة رقم ١٤ «ومن المجائب» (٢) فى النسخة رقم ١٤ أو شارى لهم (٣) فى النسخة رقم ١٦ «قال أبو بكر» (٤) فى النسخة رقم ١٤ ما أتينا فكلما

اعتدالها ۞ ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة أن القاسم بن محمد أخبره أن أبا بكر الصديق قال لعائشة أم المؤمنين: يا بنية أني نخلتك نخلًا من خير واني أخاف أن أكون آثرتك على ولدي واثلك لم تكوني احتزتيه فريده على ولدي فقالت: يا أبتاه لو كانت لي خير بجدادها ذهبًا لرددتها ۞ ومن طريق محمد بن أحمد بن الجهم أنا إبراهيم الحربى ناؤمل بز هشام نا اسماعيل بن إبراهيم - هو ابن علي - عن بهز بن حكيم عن أبيه حكيم بن معاوية عن أبيه معاوية بن حيدة أن أباه حيدة كان له بنون لعلات أصاغر ولده وكان له مال كثير فجعله لبنى علة واحدة فخرج ابنه معاوية حتى قدم على عثمان بن عفان فأخبره بذلك فخير عثمان الشيخ بين أن يرد إليه ماله وبين أن يوزعه بينهم فارتد ماله فلما مات تركه إلا كابرًا لاخوتهم ۞ وبه إلى إبراهيم الحربى نا موسى بن اسماعيل نا حماد - هو ابن سلمة - عن حميد عن الحسن بن مسلم عن مجاهد قال: من نخل ولدا له (١) نخلادون بنيه فمات فهو ميراث ۞ ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن عروة بن الزبير قال: يرد من حيف الناحل الحى ما يرد من حيف الميت من وصيته ۞ ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا ابن طاوس عن أبيه قال في الولد: لا يفضل أحد على أحد بشعرة النخل باطل هو من عمل الشيطان اعدل بينهم كبار أو أبهم به ، قال ابن جريج: قلت له: هلك بعض نخلهم ثم مات أبوهم قال: للذى نخله مثله من مال أبيه ۞ ومن طريق عبد الرزاق عن زهير بن نافع قال: سألت عطاء بن أبي رباح؟ فقلت: أردت أن أفضل بعض ولدى في نخل أنخله فقال: لا وأبى أباه شديدا وقال: سو بينهم ۞ وبه إلى عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء: ينحل ولده أيسوى بينهم وبين أب وزوجة؟ قال: لم يذكروا إلا الولد لم أسمع عن النبی ﷺ غير ذلك ۞

قال أبو محمد: فهو لأب أو بكر . وعمر . وعثمان . وقيس بن سعد . وعائشة أم المؤمنين بحضرة الصحابة رضی الله عنهم لا يعرف لهم منهم مخالف ثم مجاهد . وطاوس . وعطاء . وعروة . وابن جريج وهو قول النخعي . والشعبي . وشریح . وعبد الله ابن شداد بن الهاد: وابن شبرمة . وسفيان الثوري: وأحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . وأبي سليمان . وجميع أصحابنا ثم اختلفوا فقال شريح . وأحمد . واسحاق العدل أن يعطى الذكر حظين . والأنثى حظا ، وقال غيرهم : بالسوية في ذلك ، وروينا خلاف ذلك وإجازة تفصيل بعض الولد على بعض عن القاسم بن محمد . وريعة . وغيرهما وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي ، وكرهه أبو حنيفة وإجازته إن وقع ، وكره مالك أن ينحل بعض

ولده ماله كله ، وذكروا عن الصحابة رضي الله عنهم قصة أبي بكر . وعائشة . وقول عمر من نحل ولداله * ومن طريق ابن وهب عن ابن لبيعة عن بكير بن الأشج عن نافع أن ابن عمر قطع ثلاثة أروس أو أربعة لبعض ولده دون بعض قال بكير : وحدثني القاسم بن عبد الرحمن الأنصاري أنه كان مع ابن عمراذ اشترى أرضا من رجل من الأنصار ثم قال له ابن عمر : هذه الأرض لابني واقد فانه مسكين نحلها ياها دون ولده ، قال ابن وهب : وبلغني عن عمرو بن دينار أن عبد الرحمن بن عوف نحل ابنته من أم كلثوم بنت عقبة ابن أبي معيط أربعة آلاف درهم وله ولد من غيرها * وذكروا ما روينا من طريق ابن وهب عن سعيد ابن أبي أيوب عن بشير بن أبي سعيد عن محمد بن المنكدر أن رسول الله ﷺ قال : « كل ذي مال أحق بماله ، وما نعلم لهم حجة غير هذا » ووجدنا من قال بقولنا يحتج بما روينا من طريق مسلم نايحي بن يحيى . وأبو بكر بن أبي شيبة . واسحق بن إبراهيم - هو ابن راهويه - وابن أبي عمر . وقتيبة . ومحمد بن ربح . وحرمة بن يحيى . وعبد بن حميد قال يحيى . نا إبراهيم بن سعد وقال ابن أبي شيبة . واسحق . وابن أبي عمر كلهم عن سفيان بن عينة وقال قتيبة . وابن ربح كلاهما عن الليث بن سعد ، وقال حرمة : انا ابن وهب أخبرني يونس وقال عبدنا عبد الرزاق أنا معمر ثم اتفق إبراهيم . وسفيان . والليث : ويونس . ومعمر كلهم عن الزهري عن محمد بن النعمان بن بشير . وحيد بن عبد الرحمن بن عوف كلاهما عن النعمان بن بشير قال : أتني يبي أبي إلى رسول الله ﷺ فقال : اني نحلتي ابني هذا غلاما قال : أكل بريك نحلتي ؟ قال لا : فاردده ، هذا لفظ إبراهيم . ويونس . ومعمر ، وقال سفيان . والليث : أكل ولدك نحلتي ؟ واتفقوا فيما سوى ذلك * ومن طريق مالك عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف . ومحمد بن النعمان بن بشير أنهما حدثاه عن النعمان بن بشير ان أباه أتى به النبي ﷺ فقال : يا رسول الله اني نحلتي ابني هذا غلاما فقال : أكل ولدك نحلتي مثله ؟ قال : لا قال : فارجه ، وهكذا روينا أيضا نصا من طريق الأوزاعي عن الزهري ، وروينا أيضا من طريق جرير . وعبد الله بن المبارك كلاهما عن هشام بن عروة عن أبيه عن النعمان بن بشير * ومن طريق شعبة عن سعد بن إبراهيم . عن عروة بن الزبير عن النعمان بن بشير كلهم يقول فيه : « ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال له : رده اوارده » * ومن طريق البخاري نا حامد بن عمر نا أبو عوانة عن حصين - هو ابن عبد الرحمن - عن الشعبي سمعت النعمان بن بشير وهو على المنبر يقول : اعطاني أبي عطية فأتي رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله اني أعطيت ابني من عمره بنت رواحة عطية فأمرتني أن اشهدك يا رسول الله فقال عليه السلام :

اعطيت سائر ولدك مثل هذا ؟ قال : لا قال : فاتقوا الله واعدوا بين اولادكم فرجع
فرد عطيته ، ومن طريق مسلم نا يحيى بن يحيى نا أبو الاحوص عن حصين بن
عبد الرحمن عن الشعبي عن النعمان بن بشير قال : تصدق على أبي يعصب ماله فانطلق أبي الى
رسول الله ﷺ ليشهده على صدقتي فقال رسول الله ﷺ : أفعلت هذا بولدك
كلهم ؟ قال : لا قال : اتقوا الله واعدوا في اولادكم فرجع أبي فرد تلك الصدقة (١) .
ومن طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا محمد بن بشر نا أبو حيان - هو يحيى بن سعيد
اليماني - عن الشعبي حدثني النعمان بن بشير فذكر هذا الخبر وفيه « أن رسول الله ﷺ (٢)
قال : فلا أشهد على جور » فكانت هذه الآثار متواترة متظاهرة ، الشعبي وعروة بن الزبير
ومحمد بن النعمان ، وحيد بن عبد الرحمن كلهم سمعوا من النعمان ، ورواه عن هؤلاء الحفلاء
من الائمة كلهم متفق على أمر رسول الله ﷺ بفسخ تلك الصدقة والعطية وردها وبين
بعضهم انها ردت وأنه عليه الصلاة والسلام أخبر أنها جور والجور لا يحل امضاؤه في
دين الله تعالى ولو جاز ذلك لجاز امضاء كل جور وكل ظلم ، وهذا دم الاسلام جهارا
فوجدنا المخالفين قد فعلوا بهذا في هذا (٣) بأن قال بعضهم : انه وهبه جميع ماله فقلنا :
سبحان الله في نص الحديث بعض ماله وفي بعض الروايات الثابتة بعض الموهبة من
ماله ، وقال آخرون : روى هذا الخبر داود بن أبي هند عن الشعبي عن النعمان
« أن رسول الله ﷺ قال لبشير : فاشهد على هذا غيري أيسرك أن يكونوا أولئك في
البر سواء ؟ قال : بلى قال : فلاذا » . ورواه المغيرة عن الشعبي عن النعمان وقال
فيه : فاشهد على هذا غيري . فقلنا : هذا حجة عليكم لان قوله عليه السلام : « فلاذا »
نهي صحيح كاف لمن عقل ، وقوله عليه الصلاة والسلام : « اشهد على هذا غيري » لو لم
يأت الا هذا اللفظ لما كان لكم فيه متعلق ، واما وقد روى من هو أجل من المغيرة وداود
ابن أبي هند الزيادة الثابتة التي لا يحل لاحد الخروج عنها من أمره عليه الصلاة والسلام
برد تلك الصدقة والعطية وارتجاعها فصح بهذه الزيادة وباخباره عليه الصلاة والسلام
انه جور ان معنى قوله : أشهد على هذا غيري انما هو الوعيد كقول الله تعالى : (٤)
(فان شهدوا فلا تشهد معهم) ليس على اباحة الشهادة على الجور والباطل لكن كما
قال تعالى : (فن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر) وكقوله تعالى : (اعملوا ما شئتم)
(و كلوا وتمتعوا قليلا انكم مجرمون) وحاش له عليه السلام أن يبيح لاحد الشهادة على
ما أخبر به هو (٥) أنه جور وان يمضيه ولا يرده هذا ما لا يجوز لمسلم ، وكيف من هذا ان نقول :

(١) الحديث في صحيح مسلم مطولا (٢) في النسخة رقم ١٤ « انه عليه السلام » (٣) في النسخة
رقم ١٦ « قد تعلقوا في هذا » (٤) في النسخة رقم ١٦ . كقوله تعالى (٥) في النسخة رقم ١٤ ما يخبره هو

تلك العطيقة والصدقة أحق جازيها أم باطل غير جائز؟ ولا سبيل إلى قسم ثالث فإن قالوا: حق جائز أعظموا الفرية اذ أخبروا أنه عليه الصلاة والسلام أنى أن يشهد على الحق وهو الذى اتانا عن ربنا تعالى بقوله تعالى : (ولا يأتى الشهاد ما ذا مادعوا) وبقوله تعالى : (ولا يضار كاتب ولا شهيد) وإن قالوا : إنها باطل غير جائز أعظموا الفرية اذ أخبروا أن النبي ﷺ (١) حكم بالبطل واخذ الجور وأمر بالاشهاد على عقده وكلا القولين يخرج إلى الكفر بلا مرية ولا بد من أحدهما ، وزاد بعضهم ضلالا وفرية فقال : معنى قوله عليه الصلاة والسلام : « أشهد على هذا غيرى ، أى أنى إمام والامام لا يشهد بجمعوا فريتين ، أحدهما الكذب على رسول الله ﷺ فى تقويله ما لم يقل فليتبوأ من أطلق هذا مقعده من النار ، والثانية (٢) قولهم : أن الامام لا يشهد فقد كذبوا (٣) وأفكوا فى ذلك بل الامام يشهد له أحد المسلمين المخاطبين بأن لا يأتوا اذ ادعوا وبقوله عز وجل : (كونوا أقوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين) فهذا أمر للامة بلا شك ولا مرية ، والعجب من قلة حياء هذا القائل ومن قوله ومذهبه ان الامام اذا شهد عند حاكم من حكامه جازت شهادته فلو لم يكن من شأنه ان يشهد لما جازت شهادته ثم أنى بعضهم بما كان الخرس أولى به فقال : لعل النعمان كان كبير اولم يكن قبض النحل وقائل هذا ما فى نصاب التيوس جهلا وأما منزوع الحياء والدين لأن صغر النعمان أشهر من الشمس وأنه ولد بعد الهجرة بلا خلاف من أحد من أهل العلم وقدين ذلك فى حديث أنى حيان عن الشعبي عن النعمان وأنا يومئذ غلام ولا تطلق هذه اللفظة (٤) على رجل بالغ أصلا ، وقال بعضهم لم يكن النحل ثم انما كان استشارة وموهوا برواية شعيب بن أى حمزة بهذا الخبر عن الزهري فقال فيه عن النعمان نحلى أى غلاما ثم جاء به إلى النبي ﷺ فقال : انى نحلت ابنى هذا غلاما فان أذنت لى ان أجيزه أجزته

قال أبو محمد : لولا عمى هؤلاء القوم وضلالهم ما تمكن الهوى منهم هذا التمكن ثم يسمون فى أول الخبر نحلى أى غلاما وفى وسطه يا رسول الله نحلت ابنى هذا غلاما ويقولون : لم يتم النحل ، وقول بشير فان أذنت لى أن أجيزه أجزته بقول صحيح وقول مؤمن لا يعمل الا ما أباحه له رسول الله صلى الله عليه وسلم على ظاهره بلا تأويل نعم ان أجازه النبي صلى الله عليه وآله وسلم أجازه بشير وان لم يجزه عليه الصلاة والسلام رده بشير ولم يجزه كما فعله وذكروا أيضا رواية عبد الله بن عون لهذا الخبر عن الشعبي عن النعمان بن بشير قال : نحلت ابنى غلاما ثم أتى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) فى النسخة رقم ١٦ « عن النبي صلى الله عليه وسلم » (٢) فى النسخة رقم ١٦ « والثانى » (٣) فى النسخة رقم ١٦ « وقد كذبوا » (٤) فى النسخة رقم ١٤ « لا يطلق هذا اللفظ »

ليشهد فقال : « أكل ولدك أعطيت هذا ؟ قال : لا قال : أليس تريد منهم البر مثل ما تريد من ذا ؟ قال : بلى قال : فأتى لأشهد » قال ابن عون : فحدث به ابن سيرين فقال : اتماحدثنا أنه قال : قاربوا بين أنباتكم .

قال علي : والقول في هذا أنه أعظم حجة عليهم لما ذكرنا من أن النبي ﷺ لا يشهد على باطل وهذا باطل اذ لم يستجز عليه السلام أن يشهد عليه ، وهكذا رواية عبد الصمد ابن عبد الوارث عن شعبة عن سعيد لهذا الخبر وفيه لأشهد وأما قول ابن سيرين : قاربوا بنى أنباتكم فنقطع ثم لو صح لكان حجة لنا عليهم لأنه أمر بالمقاربة ونهى عن خلافها وهم يجيزون خلاف المقاربة ولا يوجبون المقاربة في أضل من هؤلاء المحرمين ، والمقاربة هو الاجتهاد (١) في التعديل كما قال تعالى : (ول تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة) فصح أن المجتهد في التعديل بين أولاده أن لم يصادف حقيقة التعديل كان مقاربا اذ لم يقدر على أكثر من ذلك . ومن عجائب الدنيا احتجاجهم برواية زهير بن معاوية عن أبي الزبير عن جابر لهذا الخبر قال جابر : قالت امرأة بشير : انحل ابني غلامك هذا وأشهد لرسول الله ﷺ فأتى رسول الله ﷺ وذكر (٢) ذلك فقال له رسول الله ﷺ : أله اخوة ؟ قال : نعم قال : فكلمهم أعطيتهم مثل ما أعطيت ؟ قال : لا قال : فليس يصلح هذا الاواني لأشهد الا على حق .

قال أبو محمد : أف يكون أعجب من احتجاجهم بهذا الخبر وهو أعظم حجة عليهم لأن في أوله ليس يصلح وفي آخره اني لأشهد الا على حق فصح أنه ليس حقا واذ ليس حقا فهو باطل وضلال قال تعالى : (فاذا بدد الحق الا الضلال) فان قالوا : فقد قال عليه الصلاة والسلام : لا يصلح أن يبيع وفي حديث الشفعة ثم أجزتموه اذا أجازاه الشفيع ونهى عليه الصلاة والسلام عن النذر ثم أوجتمة اذا وقع قلنا : نعم لان رسول الله ﷺ جعل الخيار للشفيع ان شاء أخذوا ن شاء ترك وفي تركه اقرار ذلك البيع فوقنا عند أمره عليه الصلاة والسلام وذلك ونهى عليه السلام عن النذر ثم أمر بالوفاء به وأخبر أنه يستخرج به من البخل فوقنا عند أمره فها نحن في هذا الباب انه عليه الصلاة والسلام امضاء بعد أن أمره برده ونحن أول سامع ومطيع وذلك ما لا يجدونه أبدا ، وأتى بعضهم بأدق وهي انه ذكر مار وبناه من طريق يحيى بن سعيد القطان عن فطر بن خليفة عن مسلم بن صبيح - هو أبو الضحى - سمعت النعمان بن بشير يقول : ذهب بي إلى رسول الله ﷺ في شيء أعطانيه : فقال : ألك ولد غيره ؟ قال : نعم وصف يده أجمع كله كذا الاسويت بينهم .

(١) في النسبة رقم ١٤ «موالاجهاد» (٢) في النسبة رقم ١٤ «فذكر»

قال أبو محمد : ان من عارض رواية كل من ذكرنا برواية فطر لمخذول وفطر ضعيف ولولا أن سفيان رواه عن أبي الضحى عن النعمان ما كان لهم فيه حجة لأن سائر الروايات زائدة حكما ولقطا على هذه الرواية فكيف وقدرونا في حديث فطر هذا من طريق من ان لم يكن فوق يحيى بن سعيد القطان لم يكن دونه - وهو عبد الله بن المبارك - عن فطر عن مسلم بن صبيح سمعت النعمان بن بشير يخطب يقول : جاءني أبي إلى رسول الله ﷺ ليشهده على عطية أعطانيها فقال : هل لك بنون سواء ؟ قال : نعم قال : سويينهم » فهذا ايجاب للتسوية بينهم ، وقد حمل المالكيون أمره عليه الصلاة والسلام بالتكبير على الفرض بمجرد الأمر وحمل الخنفيون أمره عليه الصلاة والسلام بالاعادة من ضحى قبل الامام على الفرض بمجرد الأمر وماز الواهجمون على وجهه السخف معارضة للحق حتى قال بعضهم : هذا كما روى أنه عليه الصلاة والسلام أتى بخنز فقسمه للحرقة والامة .

قال أبو محمد : أى شبه بين هذا وبين أمره عليه الصلاة والسلام بأن يرد تلك الصدقة والعطية واخباره بانها جور لو عقلا فبطل كل ما هو اياه والحمد لله رب العالمين ، واما الخبر « كل ذى مال أحق بماله » فصحيح فقد قال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا ان تكون لهم الخيرة من أمرهم) وقال تعالى : (التي أولى بالؤمنين من انفسهم) فالذى حكم بايجاب الزكاة وفسخ اجر البغى . وحلوان الكاهن . وبيع الخمر . وبيع أم الولد . وبيع الرباهو الذى فسخ الصدقة والعطية المفضل فيها بعض الولد على بعض ، ولو انهم اعترضوا انفسهم بهذا الاعتراض في ابطالهم النحل والصدقة التي لم تقبض لكان أصح وأثبت ولكنهم كالسكران يخطون ، واحتج بعضهم بأنه عمل الناس قتلنا : عمل الناس الغالب عليه الباطل ، وقال أنس : ما أعرف بما أدركت الناس عليه الا الصلاة ، وقال بعضهم : لما جازت مفاضلة الاخوة جازت مفاضلة الأولاد قلنا : هذا حكم ابليس وهلا قلتم لما جازت القود بين المرء وأخيه جاز بين المرء وولده ؟ فكان أصح .

قال أبو محمد : وأما ما هو اياه عن الصحابة رضي الله عنهم فكله لاحجة لهم فيه لانه لاحجة في أحدود رسول الله ﷺ ، ثم حديث أبي بكر قد أوردناه بخلاف ما أوردوه (١) وأما قول عمر . وعثمان . من نحل ولده نحلا فتحن لم تمنع نحل الولد وانما منعنا المفاضلة وليس في كلامهما اباحة المفاضلة كما ليس فيه اباحة بيع الخمر والخنازير ولا فرق ، وقد صح عنهما المنع منها كما أوردنا ، وأما الرواية عن ابن عمر فليس فيها انه لم ينحل الآخرين قبل ولا بعد بمثل ذلك بل فيها انه قال : واقد ابني مسكين فصح أنه لم يكن ننحله بعد كما ننحل اخوته

فالحق بههم وأخرجه عن المسكنة على أنها من طريق ابن أبي عمير وهو ساقط ، وكذلك القول في الرواية عن عبد الرحمن هي أيضا منقطعة ثم لو صححت فليس فيها أنه لم يسو قبل ولا بعد بينهم فبطل كل ما تعلقوا به والله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : وأما النفقات الواجبات فتقوله عليه الصلاة والسلام : اعدلوا بين أولادكم إيجاب لأن ينفق على كل واحد ما لا قوام له إلا به من تعذى هذا فلم يعدل بينهم ، وكذلك هذا القول منه عليه الصلاة والسلام إيجاب للتسوية بين الذكر والأنثى وليس هذا من الموارث في شيء . ولكل نص حكمه وليس هذا الحكم في غير الأولاد إذ لم يأت النص إلا فيهم ، وأما ولد الولد فلا خلاف فيهم وقد كان لأصحاب النبي ﷺ بنو بنين وبنونات فلم يوجب عليه الصلاة والسلام إعطائهم ولا العدل فيهم ، وإذا مات الولد بعد أن وهبته لأحبائه فيها فقد صارت لورثته وبطل أمر الأب فيها وأما أن مات الوالد فالتعديل بينهم دين عليه فهو من رأس ماله والله تعالى التوفيق .

١٦٣٣ مسألة وهبة جزء مسمى منسوب من الجميع كثلث أو ربع أو نحو ذلك من المشاع والصدقة به جائزة حسنة للشريك ولغير الشريك والغنى والفقر فيما ينقسم وفيما لا ينقسم كالحيوان وغيره ولا فرق ، وهو قول عثمان البتي . ومعمّر . ومالك . والشافعي . وأحمد . وإسحاق . وأبي ثور . وأبي سليمان . وجميع أصحابهم ، وهو قول إبراهيم النخعي ، وقال أبو حنيفة : لا تجوز هبة المشاع فيما ينقسم ولا الصدقة به إلا للشريك ولا لغيره إلا على فقير ولا على غنى وتجوز الهبة والصدقة بمشاع لا ينقسم على الفقير والغنى وللشريك ولغيره ، والذي ينقسم عنده الدور ، والأرضون . والمكيلات . والموزونات . والمعدودات . والمذروعات . والذي لا ينقسم عنده الرأس الواحد من الحيوان . والحمام . والسيف . والؤلؤة ، والثوب . والطريق . ونحو ذلك قال : والاجارة بمشاع مما ينقسم ومما لا ينقسم لا تجوز البتة إلا من الشريك وحده ، قال : ورهن المشاع الذي ينقسم والذي لا ينقسم لا يجوز البتة إلا من الشريك ولا من غيره ، قال : ويبيع المشاع وأصدائه والوصية به مما ينقسم ومما لا ينقسم جائزة من الشريك وغير الشريك وكذلك عتق المشاع فأعجبوا هذه التقاسيم التي لا تغل ولا لها في الديانة أصل بالمنع خاصة في شيء من ذلك ولم يختلف عنه في أن الهبة والصدقة بشيء واحد مما ينقسم كائة دينار . أو كدار واحدة . أو ضيعة واحدة . أو كرطام أو قطار حديد أو غير ذلك لغنيين لا يجوز ، واختلف عنه في الصدقة بذلك على فقيرين أو هبة ذلك لفقيرين فروى عنه في الهبة في الجامع الصغير أنها تجوز للفقيرين وفي الأصل أنها لا تجوز ، والاشهر عنه في الصدقة على الفقيرين كذلك

انها تجوز الا في رواية مهمة غير مينة أجل فيها المنع فقط ، وقال محمد بن الحسن : ان وهب دارا لاثنتين بينهما نصفين جاز ذلك فان وهب لاحدهما الثلث وللآخر الثلثين فدفعها اليهما معا جاز ذلك فان دفع الى الواحد ثم الى الآخر لم يحز ذلك ، ومنع سفيان من هبة المشاع الا أنه أجاز هبة واحد دارا لاثنتين وهبة الاثنتين دارا لواحد ، ومنع ابن شبرمة من هبة المشاع ومن هبة واحد دارا لاثنتين فصاعدا وأجاز هبة اثنتين دارا لواحد **قال أبو محمد** : وما نعلم لهم شغباً وهو ابه الا ان قالوا : قبض المشاع لا يمكن فقلنا لهم : كذبتم بل هو ممكن وهبك انه غير ممكن فلم أجزتم بيعه والبيع عندكم يحتاج فيه الى القبض ولم أجزتم اصدقه والصدق واجب فيه الا قباض قال الله تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقال تعالى : (ولا يحمل لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً) ولم أجزتم الوصية به ولم أجزتم اجارة المشاع من الشريك ومنعتم الرهن فيه من الشريك . ومنعتم الهبة من الشريك ، وأقرب ذلك لم أجزتم هبة المشاع فيما لا ينقسم والعلة واحدة فهل في التلاعب والسخافة أكثر من هذا ؟ وهو أيضاً بالرواية التي ذكرنا قبل من قول أبي بكر لعائشة أم المؤمنين رضي الله عنهما : اني كنت نخلتكم جهاد عشرين وسقاً من مال الغابة فلو كنت جددت به واحزته لكان لك ، هذا دليل على المنع من هبة المشاع .

قال أبو محمد : هذا عظيم جدوا فاحش القبح لوجوه ، أولها انه لاحجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وثانيها انه كمقولة لأبي بكر . وعائشة رضي الله عنهما قد خالفتوهما (١) فيها كقول أبي بكر . وغيره من الصحابة رضي الله عنهم في الزكاة ان لم تكن بنت مخاض فابن لبون ذكر وكتر كالتضحية وهو غنى . وكصيام عائشة أيام التشريق . وقولها : لاصيام لمن لم يبيت من الليل وغير ذلك كثير جدا . وثالثها ان هذا الخبر نفسه قد أوردناه بخلاف هذه القصة . ورابعها ان اللفظ الذي احتجوا به مخالف لقولهم جها را بل فيه اجازة هبة جزء من المشاع لغنية لانه نخلها جهاد عشرين وسقاً من ماله بالغابة ولا يخلو ذلك ضرورة من أحد وجهين اما أن يكون نخلهم من تلك النخل ما تجدد منها عشرين وسقاً أو نخلها عشرين وسقاً محدودة فهي امادة بأن ينخلها ذلك وهذا هو الاظهر وأمانه نخلها وأمضى لها ذلك المقدار وهو مجهول (٢) القدر والعدد والعين في مشاع فراياه معا بحضرة الصحابة جائزا ولا يخالف لهما منهم ولم يطله أبو بكر لذلك فكذبوا في قولهم صراحا وانما أبطله أبو بكر بنص قوله لانهم لم يحزه فقط ولو جددته وحازته لكان نافذا فمادحة عليهم وصدق رسول الله ﷺ الحياء من الايمان فسقط كل ما هو ابه والله تعالى الحمد .

قال أبو محمد : فعدنا إلى قولنا فوجدنا الله تعالى قد حض على الصدقة وفعل الخير. والفضل وكانت الهبة فعل خير وقد علم عز وجل أن في أموال المحضوين على الهبة والصدقة مشاعا وغير مشاع فلو كان تعالى لم يبع لهم الصدقة والهبة في المشاع لبيته لهم ولما كتبه عنهم ومن حرم عن الله تعالى أو أوجب مالم ينص الله عز وجل على تحريره وإيجابه على لسان رسوله ﷺ المأمور بالتبليغ . والبيان فقد كذب على الله تعالى واقترى عليه وهذا عظيم جدا فصحبنا ان هبة المشاع والصدقة به واجازته ورهنه جائز كل ذلك فيما ينقسم وما لا ينقسم للشريك وغيره للفقير وما كانت ربك نسياء ومن طريق ابن أبي شيبة واكم ناسريك عن ابراهيم بن المهاجر عن قيس بن أبي حازم **قال :** أنى رجل رسول الله ﷺ بكبة شعر من الغنيمة فقال: يا رسول الله هبنا أهل بيت نعالج الشعر قال عليه الصلاة والسلام : نصيبى منك . وهم يحتجون بالمرسل ورواية شريك . و ابراهيم بن المهاجر فاصرفهم عن هذا الخبر ؟ وقد صرح عن أسماء بنت أبي بكر الصديق أنها قالت للقاسم بن محمد بن أبي بكر . ولعبد الله بن محمد بن عبد الرحمن بن أبي بكر : انى ورثت عن أختي عائشة مالا بالغابة وقد أعطاني معاوية بهامائة ألف فهو لكما لانهم لم يرثا من أم المؤمنين شيئا انما ورثنا أسماء . وعبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر فهذه هبة لغنيين مكثرين مشاعة فعل أسماء رضی الله تعالى عنها بحضرة الصحابة رضی الله عنهم ولا يعرف لها منهم مخالف ، وصدقات الصحابة على بنينهم وبني بنينهم بغلة أوقافهم أشهر من الشمس صدقة أوهبة لأغنياء بمشاع . وروينا من طريق محمد بن اسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فذكر قصة حنين وطلب هوازن عيالهم وابناءهم فقال رسول الله ﷺ : **« ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لك فقال المهاجرون والأنصار : وما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ »** وذكر الحديث ، فهذه هبة مشاع وهم يحتجون بهذه الطريق اذا وافقت تقليدهم . والخبر الذى رويناه من طريق مسلم نايحي بن يحيى قال : أنا أبو خيثمة عن أنى الزبير عن جابر قال : **« بعثنا رسول الله ﷺ وأمر علينا بأبعيةة تلقى غيرا لقريش وزودنا جرابا من تمر لم يجد لنا غيره فكان أبو عبيدة يعطينا تمر تمر »** فهذه عطية تمر مشاعة والحجة تقوم بما رويناه من طريق مسلم ناخلف بن هشام ناخلف بن زيد عن غيلان بن جبرير عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعرى عن أبيه أن النبي ﷺ في نفر من الأشعرين نستحمه فامرنا بثلاث ذود غرا الذرى ، وذكر الخبر فهذه هبة مشاع لم ينقسم . وأما من النظر فليس الاملك صحيح ثم تصرف فيما صح الملك فيه ولا مزيد فملك الموهوب له والمصدق عليه بالجزء المشاع فاملكه الواهب والمتصدق ولا فرق البتة تصرف

الموهوب له . والمتصدق . والمكترى كما يتصرف فيه الواهب . والمتصدق . والمكترى
ووكلاؤهم ولا فرق وتكون يد المرتهن عليه كما هي عليه يد الراهن ووكيله ولا فرق ، وهذا
لا يخلص لهم منه أصلاً والله تعالى التوفيق *

١٦٣٤ مسألة وأما إذا أعطى شيئاً غير معين من جملة أو عدد كذلك
أو ذرعاً كذلك أو وزناً كذلك أو كيلاً كذلك فهو باطل لا يجوز مثل أن يعطى درهماً
من هذه الدراهم أو دابة من هذه الدواب أو خمسة دنانير من هذه الدنانير أو رطلاً من
هذا البديق أو صاعاً من هذا التمر أو ذراعاً من هذا الثوب وهكذا في كل شيء ، والصدقة
بكل هذا الهبة والاصداق والبيع . والرهن والاجارة باطل كل ذلك سواء فيما
اختلفت أبعاضه أو لم تختلف للشريك ولا لغيره لا لغنى ولا لفقر لأنه لم يقع الهبة
ولا الصدقة ولا الاصداق ولا الرهن ولا الاجارة على شيء . أبانه عن ملكه أو أوقع
فيه حكم الرهن أو الاجارة فاذ ذلك كذلك فلم يخرج شيء من تلك الجملة عن ملكه ولا
أوقع فيه حكماً فلا شيء في ذلك وهذا هو أكل المال بالباطل وهذا خلاف ما تقدم لأن
الجزء المسمى متيقن أنه لا جزء إلا وفيه حظ للمشتري أو المصدق أو الموهوب له أو المتصدق
عليه أو المرتهن أو المستأجره رويان من طريق عبد الرزاق عن معمر سألت الزهري عن
الرجل يكون شريكاً لايه فيقول له أبوه : لك مائة دينار من المال الذي بيني وبينك ؟ فقال
الزهري : قضى أبو بكر . وعمر أنه لا يجوز حتى يحوزه من المال ويعزله هو به إلى معمر عن سماك
ابن الفضل كتب عمر بن عبد العزيز أنه لا يجوز من التخل إلا ما أفرد . وعزل . وأعلم *

١٦٣٥ مسألة ومن أعطى شيئاً من غير مسألة فترض عليه قبوله وله أن يهبه
بعد ذلك إن شاء للذي وهبه له وهكذا القول في الصدقة والهبة وسائر وجوه النفع .
برهان ذلك ما رويناه من طريق البزار نا إبراهيم بن سعيد الجوهري نا سفيان بن عيينة
عن الزهري عن السائب بن يزيد عن حبيب بن عبد العزيز عن ابن الساعدي عن عمر
ابن الخطاب قال : قال رسول الله ﷺ : ما أتاك من هذا المال من غير مسألة ولا إشراف
نفس فاقبله ، لأنهم حديثاً رواه أربعة من الصحابة في نسق بعضهم عن بعض إلا هذا
ومن طريق مسلم نا أبو الطاهر نا ابن وهب نا أخيراً عمرو بن الحارث عن ابن شهاب عن
سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن رسول الله ﷺ كان يعطي عمر العطاء فيقول له
عمر : يا رسول الله أعطه أقرر اليه مني فقال رسول الله ﷺ : خذه فتموله أو تصدق به
وما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل فخذوه ما لا فلا تتبعه نفسك ، قال سالم :
فمن أجل ذلك كان ابن عمر لا يسأل أحداً شيئاً ولا يرد شيئاً أعطيه * نا أحمد بن محمد بن

الجسور نا أحمد بن الفضل بن بهرام الدينورى نا محمد بن جرير الطبرى نا الفضل بن الصباح نا عبد الله بن يزيد ناسعدين أبى أيوب عن أبى الأسود عن بكير بن عبد الله بن الاشج عن بسر بن سعيد عن خالد بن عدى الجهنى « أن رسول الله ﷺ قال : من جاءه من أخيه معروف فليقبله ولا يرده فانما هو رزق ساقه الله اليه » فهذه آثار متواترة لا يسع أحدا الخروج عنها وأخذ بذلك من الصحابة ابن عمر كما ذكرنا (١) آنفا وأبو عمر بن الخطاب كما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن منصور. واسحاق بن منصور كلاهما عن الحكم بن نافع - هو أبو اليمان - ناشعيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهرى أخبرنى السائب بن يزيد أن حويط بن عبد العزى أخبره أن عبد الله بن الساعدى أخبره أن عمر بن الخطاب قال فى خلافته : ألم أحدث انك تلى من أعمال الناس أعمالا فإذا أعطيت العمالة كرهتها قلت : إن لى أفراسا وأعبدا وأنا بخير فأريد أن تكون عمالتي صدقة على المسلمين قال له عمر : فلا تفعل ثم ذكر له خبره مع النبى ﷺ نحو ما ذكرناه ، فهذا عمر ينهى عن رد ما أعطى المرء .

ومن طريق حماد بن سلمة ، نا ثابت البناني عن أبي رافع عن أبي هريرة قال : ما أحدىدى الى هدية الا قبلتها فاما ان أسأل فلم أكن لأسأل . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا مهدي بن ميمون نا واصل مولى أبى عيينة عن صاحب له نا أبا الدرداء قال : من آتاه الله عز وجل من هذا المال شيئا من غير مسألة ولا اشراف فليأكله وليتموله . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا عبد الله بن داود - هو الخريبي - عن الأعمش عن حبيب بن أبى ثابت قال : رأيت هدايا المختار نا ثنى ابن عباس. وابن عمر فيقبلانها . ومن طريق محمد بن المثني نا أبو عاصم الضحاك بن مخلد عن سفيان الثورى عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعى قال : خذ من السلطان ما أعطاك .

قال أبو محمد : هذان من طريق الآثر وأما من طريق النظر فانه لا يخلو من أعطاه سلطان أو غير سلطان كائنا من كان من بر أو ظالم من أحد ثلاثة أوجه لا رابع لها ما أن يوقن المعطى ان الذى أعطى (٢) حرام واما أن يوقن انه حلال واما ان يشك فلا بدرى أحلال هو أم حرام ؟ ثم ينقسم هذا القسم ثلاثة أقسام اما أن يكون أغلب ظنه (٣) انه حرام أو يكون أغلب ظنه انه حلال واما أن يكون كلا الأمرين ممكنا على السواء فان كان موقعانه حرام وظلم وغصب فان رده فهو فاسق عاصى لله تعالى ظالم لانه يعين به ظالم على الاثم والعدوان بابقائه عنده ولا يعين على البر والتقوى فى انتزاعه منه وقد نهى الله تعالى عن ذلك وأمره بخلاف ما فعل بقوله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان)

(١) فى النسخة رقم ١٤ كما أوردنا (٢) فى النسخة رقم ١٦ يعطى (٣) فى النسخة رقم ١٦ على ظنه

ثم لا يخلو من أن يكون (١) يعرف صاحبه الذى أخذ منه بغير حق أو لا يعرفه فان كان يعرفه فهنا زاد فسقه وتضاعف ظلمه وأتى كبيرة من الكبار وصار أظلم من ذلك الظالم لأنه قدر على رد المظلمة الى صاحبها وعلى ازالته عن الظالم فلم يفعل بل أعان الظالم وأيده وقواه وأعان على المظلوم وان كان لا يعرف صاحبه فكل مال لا يعرف (٢) صاحبه فهو فى مصالح المسلمين فالقول فى هذا القسم كالقول فى الذى قبله سواء سواء اذ منع المساكين والفقراء والضعفاء حقهم وأعان على هلاكهم وقوى الظالم بما لا يحل له وهذا عظيم جدا نعوذ بالله منه ، فان كان يوقن انه حلال فان الذى أعطاه مكتسب بذلك حسنات جمّة بلا شك فهو فى رده عليه ما أعطاه غير ناصح له اذ منعه الحسنات الكثيرة وقد قال رسول الله ﷺ : « الدين النصيحة الدين النصيحة لله ولرسوله ولكتابه ولأئمة المسلمين وعامتهم ، فمن لم ينصح لأخيه المسلم فى دينه فقد عصى الله عز وجل فى ذلك ولعله ان رده لا يحضر المردود عليه بنية أخرى فى بذله فيكون قد حرمه الاجر وصعد عن سبيل من سبيل الخير وان كان لا يدري أحلال هو أم حرام ؟ فهذه صفة كل ما يتعامل به الناس الا فى اليسير الذى يوقن فيه انه حلال أو انه حرام فلوحرم أخذ هذا الحرمت المعاملات كلها الا فى النادر القليل جدا وقد كان على عهد رسول الله ﷺ سرقا ومعاملات فاسدة غير مشهورة فحارم عليه الصلاة والسلام قط من أجل ذلك أخذ ما يتعامل به الناس الا ان قومًا من أهل الورع اتقوا ما الاغلب عندهم انه حرام بما كان من هذا القسم فهو داخل فى باب وجوب النصيحة بأخذه فان طابت نفسه عليه أحسن وان اتقاه فليصدق به فيؤجر على كل حال فهذا برهان ظاهر لا يخفى وبرهان آخر وهو ان من الجهل المفرط والعمل فى الدين بغير علم أن يكون المرء يستسهل بلامؤنة أخذ مال زيد فى بيع يبيعه منه أو فى اجارة يؤجر نفسه فى عمل يعمل له ثم يتجنب أخذ مال ذلك الزيد نفسه اذا أعطاه اياه طيب النفس به فهذا عجب عجيب لا مدخل له فى الورع أصلا لانه ان كان يبقى كون ذلك المال خيما فقد أخذه فى البيع والاجارة فهذا يكاد يكون رياء مشوبا بجهل ، فان قيل : يكره المرء أخذه قيل : هذا خلاف فعل رسول الله ﷺ والرغبة عن سنته نعوذ بالله من هذا كبر ونامن طريق البخارى نا محمد بن بشار نا محمد بن أبي عدى عن شعبة عن سليمان - هو الأعمش - عن أبي حازم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لودعيت الى ذراع أو كراع لأجبت ولو اهدى الى ذراع أو كراع لقبلت » ومن رغب عن سنته فافرق لخير صرح انه عليه الصلاة والسلام قال : « من رغب عن سنتي فليس منى »

(١) فى النسخة رقم ١٦ لا يخلو اما ان يكون (٢) فى النسخة رقم ١٦ « فكل مالا يعرف »

قال أبو محمد : وكان مالك . والشافعي لا يردان ما أعطيا ولا يسألان أحدا شيئا ، فإن احتج المخالف بحديث الصعب بن جثامة ، إذ أهدى إلى النبي ﷺ حمار وحش فرده عليه وقال : انالم نرده عليك الا أنا حرم ، * وبما روينا من طريق عبد الرزاق أنا معمر عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة ، * أن النبي ﷺ قال : لقد هممت أن لا أقبل هبة إلا من قرشي أو أنصاري أو ثقفى أو دوسى ، * ومن طريق أبي داود نا محمد ابن عمرو الرازى ناسلة بن الفضل نا محمد بن اسحق عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : * وأيم الله لا أقبل بعد يومى هذان أحد هدية إلا أن يكون من مهاجرى قرشى أو أنصاري أو ثقفى أو دوسى ، * وبما روينا من طريق البخارى نا محمد بن يوسف نا الأوزاعى عن الزهرى عن سعيد بن المسيب . وعروة ابن الزبير أن حكيم بن حزام قال : * سألت رسول الله ﷺ فأعطانى ثم سأله فأعطانى ثم قال : يا حكيم أن هذا المال خضرة حلوة فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه ومن أخذه بأشراف نفس لم يبارك له فيه وكان كالذى يأكل ولا يشبع واليد العليا خير من اليد السفلى ، قال حكيم : * فقلت : يا رسول الله والذي بعثك بالحق لا أرزأ بعدك أحدا شيئا حتى أفارق الدنيا ، فكان أبو بكر يدعوك حكما ليعطيه العطاء فيأبى أن يقبل منه شيئا ثم أن عمر دعاه ليعطيه فابى أن يقبل منه شيئا فقال عمر : يا معشر المسلمين انى أعرض عليه حقه الذى قسمه الله له من هذا الفى فيأبى أن يأخذه فلم يرزأ حكيم أحد من الناس شيئا بعد رسول الله ﷺ حتى توفى ، * وبما روينا من طريق أبي ذر أنه قال لا تخف بن قيس وقد سأله الأخنف عن العطاء ؟ فقال له أبو ذر : خذه فإن فيه اليوم معونة فإذا كان ثمنا لديك فلا تأخذه ، فكل هذا لاجحة لهم فيه أما حديث لقد هممت أن لا أقبل هبة فإن سعيد بن أبي سعيد لا يخلو ما أن يكون (١) سمعه من أبي هريرة أولم يسمعه فإن كان لم يسمعه فهو منقطع وإن كان سمعه فانما فيه أنه عليه السلام هم بذلك لا أنه أنقذه (٢) وهو موافق لمعهود الأصل لأن الأصل كان أن المعطى بخير (٣) ان شاء قبل وان شاء رد * وحديث عمر رضى الله عنه وأرد بابطال الحال الاول ولا شك في ذلك حين أمره عليه الصلاة والسلام بقبول ما جاء من المال من غير مسألة ولا لأشراف نفس فصح أن هذا لهم قد صح نسخه ية بين لا مربة فيه فمن ادعى أن الموقن نسخه قد عاد ونسخه الناس فقد ادعى الباطل وما لا علم له به وحاش لله من جواز ذلك في الدين اذ لو كان ذلك لما علينا صحيح الدين من سقيمه فيه (٤) ولا ما يلزمنا بما لا يلزمنا ومعاذ الله من هذا فبطل

(١) في النسخة رقم ١٤ « لا يخلو أن يكون » (٢) خالف المصنف هنا ما ذهب اليه في كتاب الصلاة من أن النبي لا يجمع إلا بحق (٤) في النسخة رقم ١٦ « كان المعطى بخيرا » (٣) في النسخة رقم ١٤ « من الكذب فيه »

التعلق بهذا الخبر جملة هـ وأما الآخر لا أقبل بعد يومى هذان أحد هدية فرواية سلمة بن الفضل الأبرش وهو ساقط مطروح فبطل التعلق به جملة (١) هـ وأما حديث الصعب ابن جثامة فقد بين عليه الصلاة والسلام السبب الذى من أجله رده وهو كونهم محرمين وهذا بعض الأحوال التى معها حديث عمر فهو مستثنى منه وكذلك نقول: إن المحرم إذا أهدى له صيد فهو بخير فى قبوله (٢) ورده هـ وهكذا رويناه عن عائشة أم المؤمنين هـ وابن عمر أنهما كانا يقبلان الهدايا (٣) ويردان الصيد إن أهدى لهما وهما محرمان هـ

وأما حديث حكيم فبين جدا لانه لما سمع رسول الله ﷺ يقول فيمن أخذ المالم بأشراف نفس ما قال من أنه «لا يبارك له فيه» وعلم من نفسه الأشراف الى المالم يستجز أخذه وهكذا نقول: انه انما يلزم أخذه من كان غير مشرف النفس اليه هـ وبرهان ذلك اخباره عن نفسه أنه سأل النبي ﷺ فأعطاه ثم سأله فأعطاه ثم سأله فأعطاه كذا جاء فى بعض الروايات حتى خاطبه بما خاطبه به هـ وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سعيد ابن المسيب أعطى النبي ﷺ حكيم بن حزام يوم حزين عطاء فاستقبله فزاده ثم ذكر الحديث المذكور وهذا غاية أشراف النفس هـ وروينا من طريق ابى داود الطيالسى نا ابن أبى ذئب عن مسلم بن جندب عن حكيم بن حزام قال: «سألت رسول الله ﷺ فالحفت فى المسألة؟ فقال رسول الله ﷺ: ما أنكر مسألتك يا حكيم ان هذا المالم حل وخضر» وذكر الحديث فهذا بيان لا تح ولا يجوز أن يظن بحكيم رضى الله عنه غير هذا هـ وأما قول أبى ذر فصحيح لان ما أعطى المرء وطلب عوضا منه لحرام عليه أخذه وانما يلزم أخذه ما أعطى دون شرط فاسد هـ وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثورى عن سلمة بن كهيل عن ذر بن عبد الله المرهبي عن عبد الله بن مسعود أن رجلا سأله فقال: لى جارياً كل الربا وانه لا يزال يدعونى فقال له ابن مسعود: مهناه لك واسمه عليك قال سفیان: ان عرفته بعينه (٤) فلا تأكله

قال أبو محمد: صدق سفیان إلا كل غير الاخذ لما عرف أن عينه حرام لانه يقدر فى أخذه على أن يؤدى فيه ما افترضه الله تعالى عليه من ايصاله الى أهله وازالته عن المظالم ولا يقدر على ذلك فى الاكل ففرض عليه اجتناب أكله هـ ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبى اسحاق السبيعي عن الزبير - هو ابن الحرث - عن سلمان الفارسي قال: اذا كان لك صديق عامل أو جار عامل أو ذوق رابة عامل فدعاك الى طعام فاقبله فانه مهناه لك وأثمه عليه هـ وبه الى عبد الرزاق عن معمر قال: كان عدى بن ارقطة هو عامل البصرة يبعث الى الحسن كل يوم بجفان ثريد فأكل الحسن منها ويطعم أصحابه قال: وبعث عدى

(١) سقط لفظ «جملة» من النسخة رقم ١٤ (٢) فى النسخة رقم ١٦ بين قوله (٣) فى النسخة رقم ١٦ الهدية (٤) فى النسخة رقم ١٦ بنفسه وبإدعائه انما سألني قريبا بعده بسطري

إلى الحسن . والشعي . وابن سيرين قبل الحسن . والشعي . ورد ابن سيرين قال : وسئل الحسن عن طعام الصبارة ؟ فقال : قد أخبركم الله تعالى عن اليهود والنصارى أنهم يأكلون الربا وأحل لكم طعامهم . وبه إلى معمر بن منصور بن المعتز قلت لابراهيم النخعي عريف لنا يهبط (١) ويصيب من الظلم فيدعوني فلا أجيبه فقال ابراهيم : الشيطان عرض بهذا ليوقع عداوة وقد كان العمال يهبطون ويصيبون ثم يدعون فيجابون قلت له : نزلت بعامل فتزلي وأجازني قال : أقبل قلت : فصاحب ربا فقال : أقبل ما لم تره بعينه . قال علي : وهكذا أدر كنما من يوثق بعلبه وبالله تعالى التوفيق .

١٦٣٦ مسألة ولا تحل الرشوة وهي ما أعطاه المرء ليجعله يباطل أو ليلوي ولاية أو ليلظم له انسان فهذا ياتم المعطى والآخذ فاما من منع من حقه فأعطى ليدفع عن نفسه الظلم فذلك مباح للمعطى واما الآخذ فآثم وفي كلا الوجهين فالمال المعطى باق على ملك صاحبه الذي أعطاه كما كان كالغصب ولا فرق ، ومن جملة هذا ما أعطيه أهل دار الكفر في فداء الأسرى وفي كل ضرورة وكل هذا متفق عليه الا ملك أهل دار الكفر ما أخذوه في فداء الأسرى (٢) وغير ذلك فإن قومًا قالوا : قد ملكوه وهذا باطل لانه قول لم يأت به قرآن ولا سنة ولا قياس ولا نظرو قولنا في هذا هو قول الشافعي . وأنى سليمان وغيرهما برهان صحة قولنا قول الله تعالى : (ولأننا كلوا أموالكم ينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) فنسأل من خالفنا بحق اخذ الكفار ما أخذوا منى الفداء وغيره أم يباطل ؟ فنقول لهم بالباطل ولو قالوا غير ذلك كفروا وفي هذا كفاية لانه خطاب لجميع الجن والانس للزوم الدين لهم ، وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فان قيل : لم أبجتم إعطاء المال في دفع الظلم وقد رويت من طريق أنى هريرة قال : « جاء رجل الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ان جاء رجل يريد أخذ مالي قال : فلا تعطه مالك قال : أرأيت ان قاتلني قال قاتله قال أرأيت ان قاتلني قال فأنت شهيد قال أرأيت ان قتلته قال : فبؤ في النار » والخبر المأثور « لعن الله الراشئ والمرثئ » قال أبو محمد : خير لعنة الراشئ انما رواه الحارث بن عبد الرحمن وليس بالقوى ، وأيضا فان المعطى في ضرورة دفع الظلم ليس راشيا ، وأما الخبر في المقاتلة فمكذاه قول : من قدر على دفع الظلم عن نفسه لم يحل له إعطاء فليس فافقه في ذلك ، وأما من عجز فافقه تعالى يقول : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وقال عليه السلام : « اذا أمرتكم بأمر (٣) فأتوا منه ما استطعتم » فسقط عنه فرض المقاتلة والدفاع وصار في حد الاكراه على ما أعطى في ذلك وقد قال

(١) يقال هبط مال هو طعام وعرضه واهبطه اذا أخذه مرة بعد مرة في غير وجه (٢) في النسخة رقم ١٦

« في فداء الأسرى » (٣) في النسخة رقم ١٦ « بشئ » بدل بأمر

رسول الله ﷺ: «رفع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» ، وقد ذكرناه
 باسناده في سلف من ديواننا هذا والحمد لله رب العالمين ، وقد صح عن رسول الله ﷺ
 من طريق أبي موسى الأشعري «أطعموا الجائع وفكوا العاني» ، وهذا عموم (١)
 لكل عان عند كل كافر أو مؤمن بغير حق * روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان
 الثوري . ومعمّر قال: معمّر عن الحسن البصري وقال سفيان: عن إبراهيم النخعي ثم اتفق
 الحسن وإبراهيم قالاً جميعاً: ما أعطيت مصانعة على مالك ودمك فانك فيه مأجور
 وبالله تعالى التوفيق *

١٦٣٧ مسألة وأمان نصر آخر في حق أو دفع عنه ظالم ولم يشترط عليه في
 ذلك عطاء فاهدى إليه مكافأة فهذا حسن لا نكرهه لانه من جملة شكر المنعم وهدية
 بطيب نفس وما نعلم قرأنا ولا سنة في المنع من ذلك ، وقد روينا عن علي . وابن مسعود
 المنع من هذا ولانعلم برهانا يمنع منه وبالله تعالى التوفيق *

١٦٣٨ - مسألة - ولا يحل الدّوال تكثراً الا لضرورة فاقة أو لمن تحمل حمالة
 فالضطر فرض عليه أن يسأل ما يقوته هو (٢) وأهله بما لا بد لهم منه من أكل وسكنى وكسوة
 ومعوثة فان لم يفعل فهو ظالم فان مات في تلك الحال فهو قاتل نفسه، وأمان من طلب غير متكثر
 فليس مكروهاً ، وكذلك من سأل سلطاناً فلا حرج في ذلك * روينا من طريق مسلم حدثني
 أبو الطاهر أخبرني عبد الله بن وهب أخبرني الليث - هو ابن سعد - عن عبيد الله بن
 أبي جعفر عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال :
 « ما يزال الرجل يسأل الناس حتى يأتي يوم القيامة ليس في وجهه مزعة لحم » *

ومن طريق مسلم نا أبو كريب نا ابن فضيل عن عمارة بن القعقاع عن أبي زرعة عن
 أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من سأل الناس أمواهم تكثراً فانما يسأل
 جحراً فليستقل أو ليستكثر » * ومن طريق مسلم نا يحيى بن يحيى نا أحمد بن زيد عن
 هارون بن رباب حدثني كنانة بن نعيم العدوي عن قبيصة بن الحارث الهلالي « أن
 رسول الله ﷺ قال له : يا قبيصة ان المسألة لا تحل الا لثلاثة . رجل تحمل حمالة فحلت
 له المسألة حتى يصيها ثم يسكنه ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى
 يصيب قواماً من عيش أو قال سداداً من عيش . ورجل أصابته فاقة حتى يقوت ثلاثة من
 ذوى الحوائج من قومه فيقولون : لقد أصابت فلانا فاقة فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً
 من عيش أو قال : سداداً من عيش فساوواهن من المسألة يا قبيصة سحت ياكلها

صاحبها سحتاء * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمود بن غيلان قال : ناو كيع ناسفيان عن عبد الملك بن عمير عن زيد بن عقبة عن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله ﷺ : والمسألة كد يكدر الرجل بها وجهه إلا أن يسأل الرجل ذا سلطان أو في أمر لا بد له منه ، فهذا نص ما قلنا حرفاً بحرف والله الحمد .

ومن طريق النظر اتناقد ذكر نافي كتاب الزكاة من ديواننا هذا وجوب قيام ذوى الفضل من المال بمن لا مال معه يقوم منه بنفسه وعياله فاذ ذلك كذلك فالاحتياج انما يسأل حقه الواجب ودينه اللازم الذى على الحاكم ان يحكم له به وله اخذه كيف قدر ان منعه فلا غضاضة عليه في ذلك ، وأما السلطان فليس يسأل من ماله شيء انما يبيده أموال المسلمين فلا حرج على المسلم ان يسأل من أموال المسلمين الذين هو أحدهم ، وأما سؤال غير المتكسر فقد ذكرنا في كتاب الحج قول رسول الله ﷺ : لا في قتادة وأصحابه في الحمار الذى عقروه معكم منه شيء . فقلت نعم فنأولته العضد فكلها حتى نفذها وهو محرم ، وقوله عليه الصلاة والسلام في حديث أبي سعيد الخدرى الذى رقى على قطع من الغنم اقتسموا واضربوا الى بسهم معكم *

١٦٣٩ مسألة واعطاء الكافر مباح وقبول ما أعطى هو كقبول ما أعطى المسلم . رويانا من طريق البخارى ناسله بن بكار ناو هيب - هو ابن خالد - عن عمرو ابن يحيى عن عباس الساعدى عن أبى حميد الساعدى قال : غزونا مع رسول الله ﷺ تبوك وأهدى ملك أيلة للنبي ﷺ بغلة بيضاء وكساء برداً . ومن طريق البخارى نا عبيد بن اسماعيل نا أبو أسامة عن هشام بن عروة عن أبيه عن اسماء بنت أبى بكر قالت : قدمت ابنى على - وهى مشركة - فاستفتيت رسول الله ﷺ فقال صلى : أمك . * ومن طريق مسلم نا قتبية عن مالك عن سمي مولى أبى بكر عن أبى صالح السمان عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « في كل كبد رطبة أجر » ، فان قيل : فأين أنتم عمار و يتم من طريق ابن الشخير عن عياض بن حمار أنه أهدى الى رسول الله ﷺ هدية فقال أسلمت ؟ قلت : لا قال : انى نهيت عن زبد المشركين . * ومن طريق الحسن عن عياض بن حمار مثله وقال : فاني أن يقبلها قال الحسن : زبد المشركين رفقهم قلنا : هذا منسوخ بخبر أبى حميد الذى ذكرنا لأنه كان في تبوك وكان اسلام عياض قبل تبوك وبالله تعالى التوفيق .

١٦٤٠ مسألة لا تقبل صدقة من مال حرام بل يكتسب بذلك اثم اذا ائذ القول رسول الله ﷺ : « ان دماكم وأموالكم عليكم حرام » فكل ما تصرف في الحرام فقد زاد معصية وإذا زاد معصية زاد اثمنا قال الله تعالى : (من يعمل سوءا يجز به) *

١٦٤١ مسألة ولا يحل لاحد أن يمين بما فعل من خير إلا من كثر احسانه

وعومل بالمساءة فله أن يعدد احسانه قال الله عز وجل: (لا تبطلوا صدقاتكم بالمن والاذى) *
 روينا من طريق شعبة سمعت سليمان - هو الأعمش - عن سليمان بن مسهر عن خرشة
 ابن الحر عن أبي ذر قال قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر
 إليهم ولا يزكّيهم ولهم عذاب أليم المنان. بما أعطى. والمسبل ازاره. والمنفق سلعتة بالخلف
 الكاذبة» * ومن طريق مسلم ناشرح بن يونس نا اسماعيل بن جعفر عن عمرو بن يحيى
 ابن عمار عن عباد بن تميم عن عبد الله بن زيد لما فتح رسول الله ﷺ حينا قسم الغنائم
 فأعطى المؤلفة قلوبهم فبلغه أن الأنصار يحجون أن يصيوا ما أصاب الناس فقام رسول الله
 ﷺ فخطبهم فقال: يا معشر الأنصار ألم أجدكم ضلالا فهداكم الله بي وعالة فأغناكم الله
 بي ومتفرقين فجمعكم الله بي ويقولون الله ورسوله آمن فقال: ألا تنجيوني أما إنكم لو شئتم أن
 تقولوا كذا وكان من الأمر كذا أشياء ذكر عمرو أنه لا يحفظها، فهذا موضع اباحة
 تعديد الاحسان وبالله تعالى التوفيق *

١٦٤٢ مسألة وهبة المرأة ذات الزوج. والبكر ذات الأب: واليتيمة. والعبد
 والمخدوع في البيوع. والمريض مرض موته. أو مرض غير موته. وصدقاتهم كهبات
 الأحرار والوائق لأزواجهن ولا آباء كهبات الصحيح (١) ولا فرق، وقد ذكرنا
 برهان ذلك فيما سلف من كتابنا، وجملة ذلك أن الله تعالى نذب جميع البالغين المميزين
 إلى الصدقة وفعل الخير واقتاد نفسه من النار، وكل من ذكرنا متوعد بلا خلاف من أحد
 فلا يحل منعهم من القرب الابنص ولا نص في ذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٦٤٣ مسألة والصدقة التطوع على الغنى جائزة وعلى الفقير ولا تحل لأحد
 من بني هاشم والمطلب ابني عبد مناف ولا لمواليهم حاش الحبس فهو حلال لهم، وتحل
 صدقة التطوع على من أمه منهم إذا لم يكن أبوه منهم، وأما الهبة. والهدية. والعطية.
 والاباحة. والمنحة. والعمرى. والرقبي فكل ذلك حلال لبني هاشم والمطلب
 ومواليهم هذا كله لا خلاف فيه حاش دخول بني المطلب فيهم وحاش دخول الموالى
 فيهم وحاش جواز صدقة التطوع لهم فإن قوما أجازوها لهم * روينا من طريق
 يحيى بن سعيد القطان ناشعبة نا الحكم - هو ابن عتيبة - عن ابن أبي رافع - هو عبيد الله -
 عن أبيه * أن رسول الله ﷺ استعمل رجلا من بني مخزوم على الصدقة فارد أبو رافع
 أن يتبعه فقال لرسول الله ﷺ: ان الصدقة لا تحل لنا وإن مولى القوم منهم، فهذا عموم
 لكل صدقة * ومن طريق أبي داود نا مسدد نا هشيم عن محمد بن اسحاق عن الزهري

عن سعيد بن المسيب أخبرني جبير بن مطعم أن رسول الله ﷺ قال: له أنا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام وانما نحن وهشيء واحد وشبك بين أصابعه ، فان قيل: قد صح قول رسول الله ﷺ: « كل معروف صدقة » فان أخذتم بظاهر هذا الخبر فأنعموهم من كل بر، وهذا ما لا يقوله أحد ولا أنتم والافلاتمعوهم الا ما اتفق عليه انه لا يحل لهم وهو صدقة الفرض فقط قلنا قوله عليه الصلاة والسلام: « كل معروف صدقة » قد خصه عطاؤه لبنى هاشم كالبعير الذي أعطى عليا من النفل من الخنس ومن المغنم وسائر هباته عليه الصلاة والسلام لهم ، فوجب خروج ذلك بدليله ووجدنا كل معروف وان كان يقع عليه اسم صدقة فله اسم آخر يخصه كالقرض . والهبة . والهدية . والاباحة . والحالة . والضيافة . والمنحة وسائر أسماء وجوه البر ، ووجدنا الصدقة التطوع ليس لها اسم غير الصدقة وقد صح أن الصدقة محرمة على آل محمد ﷺ ومواليهم فوجب ضرورة أن تكون الصدقة التطوع حراما عليهم لانها هي الصدقة التي لا اسم لها غير الصدقة ولا خلاف في تحريم الصدقة المقرضة عليهم وهي الزكاة . فان قيل : فقد رويتم من طريق أبي داود نا محمد بن عبيد المحاربي نا محمد بن فضيل عن الأعشى عن حبيب بن أبي ثابت عن كريب مولى ابن عباس عن ابن عباس قال : « بعثني رسول الله ﷺ في ابل أعطاء اياها من الصدقة ، قلنا : هذا صحيح ولا يتخلو من أحد وجهين ، أحدهما وهو ظاهر الخبر ان ابن عباس هو المعطى لتلك الابل من صدقة لازمة له فبعثه عليه الصلاة والسلام فيها الى حيث يجمع ابل الصدقة ، والثاني انه حتى لو صح انه عليه الصلاة والسلام هو أعطى تلك الابل لابن عباس وليس ذلك في الخبر لكان ذلك منسوخا بتحريم الصدقة عليهم لان تحريم الصدقة عليهم هو الراجع لمعهود الأصل وللحال الاول بلا شك من اباحة الصدقة لهم كسائر الناس ، ومن ادعى عود المنسوخ ناسخا فقد كذب الان يشهد له نص بين بذلك ، وأما الغنى فقد روينا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عدى بن الحيار أن رجلين حدثاه أنهما سألا النبي ﷺ من الصدقة ؟ فقال : ان شئتموا لاحظ فيها لغنى ولا تقوى مكتسب » قلنا : هذا الخبر وكل ما جاء بهذا اللفظ فأنما هو على الصدقة المقرضة التي حرمت على الأغنياء الامن . خصه النص منهم من العاملين عليها . والمؤلفة قلوبهم . والغارمين . وفي سبيل الله . وابن السبيل فقط .

برهان ذلك ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أخبرني عمران بن بكار حدثني على ابن عياش نا شعيب - هو ابن أبي حمزة - حدثني أبو الزناد حدثني عبد الرحمن الأهرج أنه سمع أبا هريرة يحدث عن رسول الله ﷺ قد ذكر حديثا فيه قال رجل : لا تصدقن

بصدقة فوضعها في يد سارق فأصبحوا يتحدثون تصدق على سارق (١) فقال : اللهم لك الحمد لا تصدق بصدقة تخرج بصدقته فوضعها في يد زانية فأصبحوا يتحدثون تصدق الليلة على زانية فقال : اللهم لك الحمد على زانية لا تصدق بصدقة تخرج بصدقته فوضعها في يد غنى فأصبحوا يتحدثون تصدق الليلة على غنى فقال : اللهم لك الحمد على سارق . وعلى زانية . وعلى غنى فأنى قليله : أما صدقتك فقد قبلت وذكر الخبر ، فهذا بيان في جواز (٢) الصدقة على الغنى . والصالح . والطالح .

١٦٤٤ مسألة وللعبدان تصدق من مال سيده بما لا يفسدوا استدركنا في تصدق العبد الخبير الذي قد ذكرناه « أن رسول الله ﷺ كان يحجب دعوة المملوك » . وروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا قتيبة بن نافع - هو ابن اسماعيل - عن يزيد بن أبي عبيد قال : سمعت عمر بن أمية بن أبي الصم قال : « أمرني مولاى أن أقدم الخبز على مسكين فاطعمته ففعلت بذلك مولاى ففرضني فأنت رسول الله ﷺ فدعاه فقال : لم ضربته ؟ فقال : يطعم طعامى بغير أن أمره فقال رسول الله ﷺ : الأجر بينكما » . ومن طريق مسلمنا أبو بكر بن أبي شيبة . وابن نمير . وزهير بن حرب كلهم عن حفص بن غياث عن محمد بن زيد عن غير مولى أبي اللحم قال : « كنت مملوكا فسألت رسول الله ﷺ أتصدق من مال مولى شيئا ؟ قال : نعم والأجر بينكما [نصفان] (٣) » .

قال أبو محمد : لا يخلو مال العبد من أن يكون له كما نقول نحن أو يكون لسيده كما يقولون فإن كان ماله فصدقة المولى من ماله فعل حسن مندوب إليه وإن كان لسيده فهذا نص جلى باباحة الصدقة له منه فليعضدوا بالجدل ، وقد بينا أن قوله تعالى : (عبدا مملوكا لا يقدر على شيء) ليس بضرورة العقل والحس في كل مملوك لا تنازعا له لا يعجزون عن شيء مما يعجز عنه الحرف فصح أنه تعالى إنما غنى بعض العبيد من هذه صفته كما قال تعالى : (ضرب الله مثلا رجلين أحدهما أبكم لا يقدر على شيء) وليس كل أبكم كذلك فصح أنه تعالى أراد من أبكم من هذه صفته ، ويلزمهم على هذا أن يسقطوا عنه الصلاة . والوضوء . والغسل . والصيام إذا كان عندهم لا يقدر على شيء ، فإن قالوا : هذه أعمال أبدان قلنا : قد تركتم احتجاجكم بظاهر الآية بعد واثبت بدعوى في الفرق بين أعمال الأبدان وأعمال الأموال بلا برهان والحج عمل بدن فالزموه إياه ، فإن قالوا : قد يجبر بالمال قلنا فاسقطوا عنه الصوم بهذا الدليل السخيف لأنه يجبر بالمال من عتق المكفر وأطعمه وبالله تعالى التوفيق .

(١) في النسخة رقم ١٤ على السارق (٢) في النسخة رقم ١٤ « بيان جواز » (٣) الزيادة من صحيح مسلم

الاباحة

١٦٤٥ مَسْأَلَةٌ والاباحة جائزة في المجهول بخلاف العطية . والهدية (١) والصدقة . والعمرى . والرقى . والحبس . وغير ذلك وذلك كطعام يدعى اليه قوم (٢) يباح لهم أكله ولا يدرى كم يأكل كل واحد ، وهذا منصوص من عهد رسول الله ﷺ وأمره بإجابة الدعوة والأكل فيها ، وكامر رسول الله ﷺ من شاء أن يقطع من الذنح الهدى ، وكأمره عليه الصلاة والسلام المرسل بالهدى اذا عطب أن ينحره ويحلى بينه وبين الناس ونحو هذا وبالله تعالى التوفيق .

١٦٤٦ مَسْأَلَةٌ وجازر للمرء أن يأكل من بيت والده ووالدته وابنه وابنته وأخيه وأخته شقيقتين أو لأب أو لأم وولد وله . وجده وجدته كيف كانا . وعمه وعمته كيف كانا . وخاله وخالته كيف كانا . وصديقه ومالك مفاتحه سواء رضى من ذكرنا أو سخط . أذنوا أولم يأذنوا وليس له أن يأكل كل السك . برهان ذلك قول الله تعالى في نص القرآن ، وقوله تعالى : (من يوتكم أو يوت آبائكم) نص ما قلنا لان من للتبعض وقوله عليه الصلاة والسلام : «ان ولد أحدكم من كسبه وان أطيأ ما أكل أحدكم من كسبه» .

المنحة

١٦٤٧ مَسْأَلَةٌ والمنحة جائزة قوهى في المحتلبات (٣) فقط بمنح المرء ما يشاء من اناث حيوانه من شاء للحطب ، وكدار يبيع سكنها واداة بمنح ركبها وأرض بمنح اذ دراعها . وعبد يتخذه ، فما حازه الممنوح من كل ذلك فهو له لا طلب للبائع فيها وللباى أن يسترد عين ما منح متى شاء سواء عين مدة أو لم يعين أشهد أو لم يشهد لانه لا يحل مال أحد بغير طيب نفسه الا بنص ولا نص في هذا وتعيينه المدة عدة ، وقد ذكرنا أن الوعد لا يلزم الوفاء به في باب النذور والايامن من كتابنا هذا فأغنى عن اعادته ، والازراع . والاسكان : والاقفار . والامناع والاطراق . والاعدام والاعراء والتصيير حكم ما وقع بهذه الالفاظ لحكم المنحة في كل ما ذكرنا سواء سوا أو لا فرق ، وهذا كله قول أبى حنيفة . والشافعى : وداد . وجميع أصحابهم . فالازراع يكون في الأرض يجعل المرء لآخران يزرع هذه الأرض مدة يسميها أو طول حياته . والاسكان يكون في البيوت وفي الدور . والدكاكين كما ذكرنا . والاقفار يكون في الدواب التي تتركب . والاطراق يكون في الفحول (٤) تحمل على الاناث .

(١) في النسخة رقم ١٦ «والهبة» (٢) في النسخة رقم ١٤ «الناس» (٣) في النسخة رقم ١٦ «وهي في اناث المحتلبات» (٤) في النسخة رقم ١٤ «في الفعل»

والإخدام يكون في الرقيق الذكور والإناث. والامتناع يكون في الأشجار ذوات الحمل وفي الثياب وفي جميع الإناث وكذلك التصيير. وكذلك الجمل والاعراء يكون في حمل النخل، فكل هذا ما قبضه المجمعول له ذلك فلا رجوع لصاحب الرقبة فيه وما لم يقبضه المجمعول له كل ذلك فلصاحب الرقبة استرجاع رقبة ماله. ومنع المجمعول له مما جعل له. روينان طريق مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة «أرسل الله ﷺ قال: نعم المنحة اللقحة الصفى منحة والثاة الصفى تروح باناء وتغدو باناء» وقد ذكرنا قوله عليه الصلاة والسلام: «من كانت له أرض فليزرعها أو ليعينها أخاه» ومن طريق البخارى ناعبد الله بن يوسف ناين وهب ناينونس بن يزيد عن ابن شهاب عن أنس بن مالك قال: قدم المهاجرون المدينة من مكة وليس بأيديهم شئ. وكان الأنصار أهل الأرض والعقار فقامهم الأنصار رضى الله عنهم على أن يعطوهم ثمار أموالهم كل عام ويكفروهم العمل والمؤنة وكانت أم سليم أم أنس بن مالك أعطت رسول الله ﷺ عذاقا فاعطاهن رسول الله ﷺ أم أيمن مولاته أم أسامة بن زيد فلما فرغ رسول الله ﷺ من خير رد المهاجرون إلى الأنصار منائحهم التي كانوا منحوهم من ثمارهم فرد عليه السلام إلى أم سليم عذاقها وأعطى عليه الصلاة والسلام أم أيمن مكانهن من حائطه، وأما الارتجاع متى شاء فإنه يجب الأصل ولا الرقبة فلا يجوز من ماله إلا ما طابت به نفسه فإدام طيب النفس فيما يحدث الله تعالى في ماله فهو جائز عليه فإذا أحدث الله تعالى شيئا في ماله لم تطب به نفسه فهو ماله حرام على غيره بقوله عليه الصلاة والسلام: «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام» وأنما يطيب النفس حين وجود الشئ لا قبل خلقه وبالله تعالى التوفيق.

العمرى والرقي (١)

١٦٤٨ مَسْأَلَةُ الْعُمَرَى. والرقي هبة صحيحة تامة يملكها المعمر والمربق كسائر ماله يبيعهان شاء وتورث عنه ولا ترجع إلى المعمر ولا إلى الورثته سواء اشترط (٢) أن ترجع إليه أو لم يشترط وشرطه لذلك ليس بشئ، والعمرى هي أن يقول: هذه الدار وهذه الأرض أو هذا الشئ عمرى لك أو قد أعمرت لك ياها أو هي لك عمرى أو قال: حياتك أو قال: رقي لك أو قد أرقبتك كل ذلك سواء، وهو قول أبي حنيفة. والشافعى. وأحمد. وأصحابهم. وبعض أصحابنا، وهو قول طائفة من السلف كداروينان طريق وكيع ناشرىك عن عبد الله بن محمد بن الحنفية عن أبيه قال: قال علي بن أبي طالب: العمرى بتات ومن خير

(١) في النسخة رقم ١٤ الاختصار على لفظ العمرى فقط (٢) في النسخة رقم ١٤ شرط

فقد طلق * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر المدري عن زيد بن ثابت قال : العمرى للوارث * ومن طريق معمر عن أيوب السختياني عن نافع سأل رجل ابن عمر عن أعطى ابنه لميرحياته ؟ فقال ابن عمر : هو له حياته وموته * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس قال : من أعرشني فهو له * ومن طريق ابن أبي شيبة نايجي بن سعيد عن سفيان الثوري عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس قال : العمرى والرقبي سواء ، ومن طريق وكيع ناشعة عن ابن أبي نعيم عن مجاهد قال : قال علي بن أبي طالب : العمرى والرقبي سواء ، وصح أيضا عن جابر بن عبد الله في أحد قوله من أعرشني فهو له أبدا * وعن شريح . وقادة . وعطاء بن أبي رباح . ومجاهد . وطاوس . وإبراهيم النخعي * وروينا من طريق الحجاج بن المنهال ناهشيم أنا المغيرة بن مقسم قال : سألت إبراهيم النخعي عن أسكن آخر دارا حياته فأت المسكن والمسكن ؟ قال : ترجع إلى الورثة المسكن قلت أليس يقال : من ملك شيئا حياته فهو لورثته بعده ؟ فقال إبراهيم : إنما ذلك في العمرى وأما السكنى (١) والغلة والخدمة فانه ترجع إلى صاحبها وهو قول سفيان الثوري . والحسن بن حي . والأوزاعي . وكيع . وأحد قول الزهري إلا أن عطاة . والزهري قالا : أن جعل العمرى بعد المعمر في وجهه من وجه البر أو لآسان آخر غير نفسه نفذ ذلك كما جعله ، وقالت طائفة : العمرى حبة صحيحة إذا أعرها له ولعقبه فاما أن لم يقل له ولعقبه فهي راجعة إلى المعمر أو إلى ورثته إذ أزمات المعمر وهو قول صح عن جابر بن عبد الله . وعروة بن الزبير . وأحد قول الزهري به يقول أبو ثور وبعض أصحابنا ، وقالت طائفة : العمرى راجعة إلى المعمر أو إلى ورثته على كل (٢) حال فإن قال : أعرتك هذا بشئ لك ولعقبك كانت كذلك فإذا أقرض المعمر وعقبه رجعت إلى المعمر أو إلى ورثته وهو قول روى عن القاسم بن محمد : ويحيى بن سعيد الأنصاري وهو قول مالك . والليث *

قال أبو محمد : فنظرنا فيما احتج به من ذهب مذهب مالك فوجدناهم يذكرون قول الله تعالى : (هو الذي أنشأكم من الأرض واستعمركم فيها) وقال تعالى : (إنا نحن نرث الأرض ومن عليها) قالوا : فكان كذلك كل من أعر عمرى ، وذكروا الخبر « المسلمون عند شروطهم » وادعوا ما روينا من طريق ابن وهب بلغنى عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق « أن عائشة أم المؤمنين كانت تعمر بني أخيهم حياتهم فإذا

انقرض أحدهم قبضت مسكنه فور ثنا نحن ذلك كله اليوم عنها ما نعلم لهم شيئا غير هذا أصلا
و كله لاجحة لهم فيه ، أما خبر عائشة رضي الله عنها فباطل وهذه آفة المرسل والذى لاشك
فيه أن عبد الرحمن بن القاسم وأباه القاسم وجده محمد لم يرثوا عائشة ولا صار اليهم بالميراث
عنها قيمة خردلة لأن محمد اُقتل في حياتها قبل موتها بنحو عشرين سنة وانما أورثها عبد الله
ابن عبد الرحمن بن أبي بكر فقط لأنه كان ابن شقيقها فحجب القاسم بن محمد وقد ذكرنا
ذلك في باب هبة المشاع قبل هذا الباب بأوراق ، ولو صح ذلك عنها لكان قد خلفها ابن
عباس . وابن عمر . وجابر . وزيد بن ثابت . وعلى بن أبي طالب على ما أورثنا آقا ،
وأما المسلمون عند شروطهم ، فخير فاسد لأنه إما عن كثيرين يزيدوه هو هالك . وأما
مرسل ثم لو صح لكانوا أول مخالفين له لأنهم يطلبون من شروط الناس أكثر من ألف
شرط كمن باع بشرط أن يقيله إلى يومين . وكن باع أمة بشرط أن لا يبيعها . وكن باع
بخيار إلى عشرين سنة . وكن نكح على أن تنفق هي عليه وغير ذلك فكيف وهذا الشرط
يعنى رجوع العمرى إلى الم عمر أو إلى ورثته شرط قد جاءت السنة نصا بابطاله كما نذكر
بعد هذا إن شاء الله تعالى ، واحتجاجهم بالآية ههنا أبعد شئ من التوفيق لوجهه .

أولها أنهم قاسوا حكم الناس على حكم الله تعالى فيهم وهذا باطل لأن الله تعالى يقتل
الناس ولا ملامة عليه ويجمعهم بالمريض ولا ملامة عليه ولا يجوز عند أحد
قياس المخلوق على الخالق . وثانيها أنهم موهوا وقلبوا الآية لاتالم تنازعهم (١) فيمن
أعمر آخر ما لا له ولم يقل الله تعالى قد أعمرتكم الأرض انما قال : انه استعمرنا فيها بمعنى
أنه عمرنا بالبقاء فيها مدة وليس هذا من العمرى في ورد ولا صدره . وثالثها أن هذه الآية
لوجعلناها حجة عليهم لكان ذلك أوضح مما هو به وهو أن الله تعالى بلا شك اباح لنا
بيع ما ملكنا من الأرض وجعلها الورثتنا بعدنا وهذا هو قولنا في العمرى لا قولهم فظهر
فساد ما يأتون به علانية وبطل هذا القول يقينا ، وهذا انما خالفوا فيه كل ما صح عن
الصحابه رضي الله عنهم وجمهور العلماء . ومرسلات كثيرة ، ثم نظرنا في القول الثاني
الذى هو قول عروة . وأبى ثور فوجدناهم يحتجون بما روينا من طريق عبد الرزاق عن
معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر قال : انما العمرى التى
أجازها رسول الله ﷺ أن يقول : هي لك ولعقبك فاما إذا قال : هي لك ما عشت فأنها
ترجع إلى صاحبها .

قال أبو محمد : لم نجد لهم حجة غير هذا ولا حجة لهم فيه لأن المسند منه إلى رسول الله

«أما هو ان العمرى التى أجازها رسول الله ﷺ أن يقول : هى لك ولعقبك وأما باقى لفظ الخبر فمن كلام جابر ولا حجة فى أحد دون رسول الله ﷺ وقد خالف جابر اهنا بن عباس. وابن عمرو غيرهما كما ذكرنا قبل فائما فى هذا الخبر حكم العمرى اذا قال الممر : هى لك ولعقبك فقط وبقي حكمه اذ لم يقل هذا الكلام لاذكر له فى هذا الخبر فوجب طلبه من غيره وبالله تعالى التوفيق ، فسقط هذا القول أيضا فلم يبق الا قولنا فوجدنا ما روينا من طريق مسلم نا محمد بن رافع نا ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر بن عبد الله ، أن رسول الله ﷺ قال : من أعر عمرى له ولعقبه فهى له بتلة ولا يجوز للمعطى فيها شرط ولا ثنيا ، قال أبو سلمة : لأنه أعطى عطاء. وقعت فيه المواريث فقطعت المواريث شرطه * ومن طريق أبي داود نا أحمد بن أبي الخوارى نا الوليد - هو ابن مسلم - عن الأوزاعى عن الزهرى عن عروة بن الزبير عن جابر بن عبد الله «ان النبي ﷺ قال : من أعر عمرى فهى له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه» * ومن طريق أحمد بن شعيب نا اسماعيل - هو ابن علية - عن محمد - هو ابن عمرو بن علقمة - عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة «أن رسول الله ﷺ قال : لا عمرى فن أعر شيئا فهو له» * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف مثله مرسلا * ومن طريق أبي داود نا النخلى - هو عبد الله بن محمد - قال : قرأت على معقل عن عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر المردى عن زيد بن ثابت قال : قال رسول الله ﷺ : «من أعر شيئا فهو لمعمره حياته ومماته (١) ولا ترقبوا فمن أرقب شيئا فهو سبيله» *

قال على : هكذا روينا بضم الميم الأولى من معمره وفتح الميم الثانية * ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ عن سفیان بن عينة عن ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله «أن رسول الله ﷺ قال : لا ترقبوا ولا تعمروا فمن أرقب شيئا أو أعر شيئا فهو لورثته» * ومن طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن حرب نا أبو معاوية عن حجاج - هو ابن محمد - عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : العمرى لمن أعرها والرقب لمن أرقبها والعائد فى هبته كالعائد فى قبته * فهذه آثار متواترة زائدة على ما فى رواية معمر فلم يسع أحدنا الخروج عنها وليس هذا الحكم الا فى الاعمار والارقاب كما جاء النص وأما الاسكان فيخرجه متى شاء لأنها عدة فيما لم يجزه من السكنى بعد وبالله تعالى التوفيق *

العارية

١٦٤٩ مسألة والعارية جائزة وفعل حسن وهي فرض في بعض المواضع ،
وهي اباحة منافع بعض الشيء كالدابة للركوب . والثوب للباس . والفأس للقطع . والطبخ .
والمقلى للقلو والدلو . والحبل . والرحى للطحن . والابرة للخياطة وسائر ما ينتفع به ،
ولا يحل شيء من ذلك إلى أجل مسمى لكن يأخذ ما أعار متى شاء ومن سألها إياه محتاجا ففرض
عليه إعارته إياه إذا وثق بوفائه فإن لم يأمنه على إضاعة ما يستعير أو على جرده فلا يعر شيئا *
أما كونها فرضا كما ذكرنا فقول الله تعالى : (فويل للصلين الذين هم عن صلاتهم ساهون
الذين هم يراعون ويمنعون الماعون) فتوعد عز وجل من منع الماعون بالويله رويانا
من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نوحا ج بن المنهال نوحا ج بن سلمة عن عاصم بن
بهدة عن زر بن حبیش عن ابن مسعود في قوله تعالى : (ويمنعون الماعون) قال هو
العواري . القدر . والدلو . والميزان . ومن طريق ابن أبي شبة نأبو معاوية عن الأعمش عن
ابراهيم التيمي عن الحارث بن سويد عن ابن مسعود قال : الماعون ما تعاونه الناس
بينهم الفأس . والقدر . واشباهه * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن جابر
ابن صبح حدثني أم شراحيل قالت : قالت لأم عطية : أذهبي إلى فلاة فاقرئيها السلام
وقولي لها : أن أم عطية توصيك بتقوى الله عز وجل ولا تمنعي الماعون قالت : فقلت :
بما الماعون ؟ فقالت لي : هبلي المهنة يتعاطاها الناس بينهم * ومن طريق يحيى بن سعيد
أيضا . وعبد الرحمن بن مهدي قال ابن مهدي : عن سفیان الثوري وقال يحيى : عن شعبة
سم اتفاقا عن أبي اسحاق السبيعي عن سعيد بن عياض عن أصحاب رسول الله ﷺ
قالوا : الماعون منع القدر . والفأس . والدلو * ومن طريق ابن عليه . وسفيان الثوري
كلاهما عن ابن أبي نجیح عن مجاهد عن ابن عباس في تفسير الماعون المذكور في الآية
قال ابن عليه في روايته : متاع البيت ، وقال سفیان في روايته : هي العارية والمعنى
واحد * ورويناها أيضا عن علي بن أبي طالب من طريق ابن أبي شبة عن ابن عليه عن
ليث عن أبي اسحاق ، وهؤلاء كلهم حجة في اللغة * وروينا عن ابن عمر هو المال يمنع
حقه وهو موافق لما ذكرنا وهو قول عكرمة . وابراهيم . وغيرهما ، وما نعلم عن أحد
من الصحابة رضي الله عنهم خلافا لهذا * فان قيل : قدروى عن علي رضي الله عنه أنها
الزكاة قلنا : نعم ولم يقل ليست العارية ثم قد جاء عنه أنها العارية فوجب جمع قوله ، فان
قيل : قدروى عن ابن عباس لم يأت أهلها بعد من طريق ليث عن مجاهد قلنا : نعم وهذا

غير مخالف لما صح عنه من طريق مجاهد لان معنى قوله لم يأت أهلها بعد أى ان الناس اليوم يتبادلون ولا يمنعون وسيأتى زمان يمنعون ، ولا يحتمل البتة قول ابن عباس الا هذا الوجه وبالله تعالى التوفيق ٥

وأما منع ذلك لمدة مسماة فلانه شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل ، وكذلك من أعار أرضا للبناء فيها أو حائطا للبناء عليه فله أخذه بهدم بنائه متى أحب بلاكليف عوض لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، وأن من أضاع ما يستعير أو جمده ولم يؤمن ذلك منه فقد صبح عن النبي ﷺ والنبي عن أضاعه المال ونهى الله تعالى عن التعاون على الاسم والعدوان فلا يجوز عونه على ذلك وبالله تعالى التوفيق ٥

١٦٥٠ مسألة والعارية غير مضمونة ان تلفت من غير تعدى المستعير وسواء ما غيب عليه من العوارى ومالم يغيب عليه منها فان ادعى عليه أنه تعدى أو أضاعها حتى تلفت أو عرض فيها عارض فان قامت بذلك يئنة أو أقرض من بلا خلاف وان لم تقم يئنة ولا أقر لزمته العين وبرى ، لانه مدعى عليه وقضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم باليمين على المدعى عليه ٥

وأما تضمينها فان الناس اختلفوا فقال طائفة : كما قلنا ، وقالت طائفة : هي مضمونة على كل حال باى وجه تلفت ، وقالت طائفة : لا يضمن الا أن يشترط المعير ضمانها فيضمن حينئذ ، وقالت طائفة : لا ضمان على المستعير غير المغل - يعنى المتهم - وقال قائل : اما ما غيب عليه كالحلى والثياب ونحو ذلك فيضمن جملة ، وقدر روى عنه أنه قال : ان قامت له يئنة بانها تلفت من غير فعله فلا ضمان عليه وان لم تقم يئنة فهو ضامن وأما ما ظهر كالحيوان ونحوه فلا ضمان فيه مالم يتعد ٥

قال أبو محمد : وهذا قول مالك وماتلم له فيه سلفا الا عثمان البنى وحذوه ومانع لم حجة أصلا الا أنهم قالوا : تهم المستعير في اغاب قتلنا : ليس بالثمة تستحل أموال الناس لانها ظن والله تعالى قد أنكر اتباع الظن فقال تعالى : (إن يتبعون الا الظن وان الظن لا يغنى من الحق شيئا) وقال رسول الله ﷺ : « اياكم والظن فان الظن أكذب الحديث » ويلزمكم اذا علمتم الظن أن تضمنوا المتهم ولا تضمنوا من لا يتهم كما يقول شريح ويلزمكم أن تضمنوا الوديمة أيضا بهذه التهمة ، وفساد هذا القول أظهر من أن يتكلف الرد عليه بأكثر مما أوردنا وبالله تعالى التوفيق ٥ وقال بعضهم : قسناه على الرهن قتلنا : هذا قياس للخطأ على الخطأ وحجة لقولكم بقولكم وكلاما خطأ ، وقال بعضهم :

لما اختلف السلف في تضمين العارية توسطنا قولهم قلنا لهم : وعن هذا سألناكم من أين فعلتم هذا ؟ ولمنم الى هذا التقسيم الفاسد ولا سيل الى دليل أصلا لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قياس . ولا قول صاحب . ولا رأى له وجه فسقط هذا القول . وأما من قال : لا ضمان على المستعير غير المغل ولا على المستودع غير المغل فهو قول شريح وروينا من طريق عبد الرزاق سمعت هشام بن حسان يذكر عن محمد بن سيرين عن شريح هذا القول ، وقال : المغل المتهم وهو يطل بما يطل به قول مالك لأنه بناء على التهمة وهو ظن فاسد ، وأما من قال : لا ضمان على المستعير إلا أن يشترط عليه الضمان فهو قول قتادة . وعثمان البتي وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة •

قال أبو محمد : وهذا باطل لأنه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ولقد كان يازم الخفيفين . والمالكين المجيزين للشروط الفاسدة بالخبر المكذوب « المسلبون عند شروطهم » أن يقولوا بقول قتادة ذهنا ولكن لا مؤنة عليهم من التناقض فبطل هذا القول أيضا ولم يبق الا قول من ضمنها جملة أو قولنا فنظرنا في قول من ضمنها جملة فوجدنا ما روينا من طريق عبد الرزاق نايب عينة - هوسفيان - عن عمرو بن دينار عن ابن أبي مليكة . وعبد الرحمن بن السائب قال ابن أبي مليكة : عن ابن عباس وقال ابن السائب : عن أبي هريرة قال جميعا : العارية تغرم • ومن طريق ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن عمر أنه كان يضمن العارية • ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال في قضية معاذ بن جبل : العارية مؤداة ، وكان شريح يضمن العارية وضمنها الحسن ثم رجع عن ذلك ، وصح عن مسروق أيضا . وعن عطاء بن أبي رباح وذكره ابن وهب عن يحيى بن سعيد الأنصاري . وريعه وذكرنا أنه قول علمائهم الذين أدرکوا وبه كانوا يقضون ، وذكره أيضا عن سلمان ابن سيار . وعمر بن عبد العزيز . ومكحول . وقال الزهري : أجمع رأى القضاة على ذلك أذروا شرور الناس ، وبهذا يقول الشافعي . وأحمد بن حنبل . وأصحابهما واحتجوا بقول الله تعالى : (ان الله يامرکم أن تؤدوا الامانات الى أهلها) قلنا لهم : فضمنوا بهذه الآية الودیعة فقد ضمنها عمر . وغيره ونعم هو ما مور بأدائها مادام قادر على أدائها فان عجز عن ذلك فالله تعالى يقول : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فاذ ليس في وسعه أدائها فهو غير مكلف ذلك ، وليس في هذه الآية تضمين لأن أداء الغرامة هو غير أداء الامانة فلا متعلق لكم بهذه الآية أصلا لأنه ليس فيها أداء غير ما ولا ضمانا ، واحتجوا بما جاء في ادراع صفوان بن أمية . وبما روى العارية مؤداة والزعيم غارم وكلاهما

لا يصح ، اما خبر دروع صفوان فانتار ويناه من طريق أحمد بن شبيب أن أبا عبد الرحمن بن محمد بن سلام نايزيد بن هارون أن أبا شريك - هو ابن عبد الله القاضي - عن عبد العزيز بن ربيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه « أن رسول الله ﷺ استعار منه يوم حنين ادراعا فقال : غصب يا محمد ؟ فقال : بل عارية مضمونة ، شريك مدلس للنفكرات إلى الثقات وقد روى البلاء والكذب الذي لا شك فيه عن الثقات ، ومن طريق الحارث بن أبي أسامة نايجي ابن أبي بكير نانافع عن صفوان بن أمية أنه استعار منه النبي ﷺ سلاحا فقال : مضمونة قال : مضمونة ، الحارث متروك . ويحيى بن أبي بكير لم يدرك نايفا وأعلى من عنده شعبة ولا نعلم ناافع سما عن صفوان أصلا والذي لا شك فيه فان صفوان مات أيام عثمان قبل الفتنة ، ومن طريق ابن وهب عن أنس بن عياض عن جعفر بن محمد عن أبيه أن صفوان ابن أمية ، أعار رسول الله ﷺ سلاحا فقال : أعارية مضمونة أم غصب ؟ قال : بل عارية مضمونة ، وهذا منقطع لأن محمد بن علي لم يدرك صفوان ولا ولدا لا بعده ولا بعده .

ومن طريق مسدنا أبو الأحوص نا عبد العزيز بن ربيع عن عطاء بن أبي رباح عن ناس من آل صفوان بن أمية ، استعار رسول الله ﷺ من صفوان سلاحا فقال صفوان : أعارية أم غصب ؟ قال : بل عارية فقد واثمنا درعا فقال رسول الله ﷺ : ان شئت غرمتها لك فقال : يا رسول الله انه في قلبي من الايمان ما لم يكن يومئذ ، وهذا عن ناس لم يسموا ، ومن طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن سليمان نا عبيد الله بن موسى أنا اسرائيل عن عبد العزيز بن ربيع عن ابن أبي مليكة عن عبد الرحمن بن صفوان بن أمية أن رسول الله ﷺ استعار من صفوان بن أمية دروعا فهلك بعضها فقال رسول الله ﷺ : ان شئت غرمتها لك قال : لا يا رسول الله « اسرائيل ضعيف ثم ليس في قوله عليه الصلاة والسلام : ان شئت غرمتها لك لو صح بيان بوجوب غرمها اذ لم يكن ههنا غير هذا اللفظ ، والأموال المحرمة لا يجوز القضاء باباحتها بغير بيان جلي ، ومن طريق ابن وهب عن ابن جريج . ويونس . وعبيد الله بن عمر قال ابن جريج عن عطاء . وقال يونس عز ربيعة . وقال ابن عمر عن الزهري فذكر دروع صفوان وان النبي ﷺ قال : بل طوعا وهي علينا ضامنة هذا مرسل .

ومن طريق ابن وهب عن مسلمة بن علي عن بعض أهل العلم انه بائنه أن في شرط أهل اليمن من النبي ﷺ ان كان بأرض اليمن كونه أو حدث ان يعطوا رسل اليمن ثلاثين بعيرا وثلاثين فرسا . وثلاثين درعا وهم ضامنون لها حتى يردوها ، هذا مردد في الضعف منقطع وعن لم يسم . ومسلمة بن علي ساقط ، ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان عن عمرو بن دينار شرط رسول الله ﷺ على أهل نجران عارية ثلاثين فرسا وثلاثين درعا وثلاثين رجلا فان ضاع

منها شيء فهو ضامن على رسله، شهد المغيرة بن شعبة . وأبوسفیان بن حرب . والاقرع
 ابن حابس، وهذا منقطع لم يدرك عمرو من هؤلاء أحداً . ورويناه أيضاً من طريق هشيم عن
 حصين مرسل، وقدر وينا من طريق ابن أبي شيبَةَ ناجر بن عبد الحميد عن عبد العزيز بن رفيع
 عن إياس بن عبد الله بن صفوان « أن رسول الله ﷺ إذا أراد حينئذ أن يصفوا : هل
 عندك من سلاح ؟ قال : عارية أم غصبا قال : لا بل عارية فأعاره ما بين الثلاثين إلى
 الأربعين درعاً فلما هزم المشركون جمعت دروع صفوان ففقد منها فقال له رسول الله
 ﷺ : انافد فقدنا من ادراكك أدراعاً فهل نغرم لك ؟ فقال : لا يا رسول الله إن في قلبي
 اليوم ما لم يكن » فهذا مرسل كذلك وهو يبين أنها غير مضمونة في الحكم . واحتجوا بما
 رويناه من طريق ابن أبي شيبَةَ نا اسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم سمعت أبا امامة
 الباهلي قال : « سمعت النبي ﷺ ، في حجة الوداع يقول : العارية مؤداة والدين مقضى
 والزعيم غارم » اسماعيل بن عياش ضعيف . ورويناه أيضاً العارية مؤداة من طريق أحمد
 ابن شعيب عن عبد الله بن الصباح نا المعتمر بن سليمان سمعت الحجاج بن القرافة حدثني محمد
 ابن الوليد عن أبي عامر الهوزني عن أبي امامة عن النبي ﷺ ، الحجاج بن القرافة مجهول .
 ومن طريق أحمد بن شعيب نا عمرو بن منصور نا الهيثم بن خارجة نا الجراح بن مليح
 حدثني حاتم بن حريث الطائي سمعت أبا امامة عن النبي ﷺ ، حاتم بن حريث مجهول .
 ومن طريق ابن وهب عن ابن أبي ليثة عن عبد الله بن حيان الليثي عن رجلٍ منه قال : سمعت
 رسول الله ﷺ يقول : « العارية مؤداة والمنحة مردودة » ابن أبي ليثة لاشئ . ومن طريق
 البزار نا عبد الله بن شبيب نا اسحاق بن محمد الفروي نا عبد الله بن عمر عن زيد بن أسلم عن
 ابن عمر عن النبي ﷺ : « العارية مؤداة » الفروي ضعيف . وعبد الله بن عمر هو العمري
 الصغير ضعيف ثم لو صححت هذه الألفاظ لما كان فيها إلا أنها مؤداة وهكذا نقول إن أداءها
 فرض والتضمن غير الأداء . وليس فيه أنها مضمونة أصلاً بطل تعلقبهم بشئ . منها .
 وذكرنا ما روينا من طريق شعبة عن قتادة عن سمرة بن جندب عن النبي ﷺ على اليد
 ما أخذت حتى تؤديه ، وهذا منقطع لأن قتادة لم يدرك سمرة . ورويناه من طريق يحيى
 ابن سعيد القطان عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن بن سمرة بن جندب قال : قال
 رسول الله ﷺ : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » الحسن لم يسمع من سمرة ثم لو صح
 فليس فيه إلا الأداء وهكذا نقول والأداء غير الضمان في اللغة والحكم ، ويلزمهم إذا حملوا
 هذا اللفظ على الضمان أن يضمنوا بذلك المرهون والودائع لأنها بما قبضت اليد ، وكل

هذا قد قال بتضمينه طوائف من الصحابة فن بعدهم (١) فظهر تناقضهم . وقد رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا إبراهيم بن المستمر ناحبان بن هلال نا همام بن يحيى نا قتادة عن عطاء بن أبي رباح عن صفوان بن يعلى بن أمية عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أتتك رسلي فاعطهم ثلاثين درعا وثلاثين بعيرا فقلت : يا رسول الله عارية مضمونة أم عارية مؤداة ؟ قال : بل عارية مؤداة » فهذا حديث حسن ليس في شيء مما روى في العارية خبر يصح غيره ، وأما ما سواه فلا يساوى الاشتغال به ؛ وقد فرق فيه بين الضمان . والاداء وأوجب في العارية الاداء فقط دون الضمان فبطل كل ما تعلقوا به من النصوص . وقالوا : وجدنا كل ما يقبضه بعض الناس من بعض من الأموال ينقسم ثلاثة أقسام . أحدها قسم منفعة للدافع دون المدفوع اليه كالوديعة والوكالة فهذا غير مضمون فواجب أن يكون كل ما في هذا الباب كذلك . وثانيها قسم منفعة للدافع والمدفوع اليه معا كالقراض وقد اتفقتنا على أنه غير مضمون فوجب أن يكون الرهن وكل ما في هذا الباب كذلك ، وثالثها ما منفعة للدفع اليه دون الدافع كالقرض وقد صح الاجماع على أنه مضمون فوجب أن تكون العارية وكل ما في هذا الباب كذلك .

قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله باطل إلا أنه من الملبح الموه من مقاييسهم وانهم ليسفكون الدماء ويبسحون الفروج والأموال والأبشار بأقل من هذا كقياسهم في الصداق وفي جلد الشارب قياسا على القاذف . والقول للكافر من المؤمن . وفاعل فعل (٢) قوم لوط وسائر قياساتهم إلا أننا نعارض هذا القياس بمثله وهو أن العارية دفع مال بغير عوض كالوديعة ، وأيضا فإن ما يلي منها في اللباس وفيما استعيرت له فقصر منها بلا تعد فلا ضمان فيه فكذلك سائر النقص ، وهذا كله وسأوس نعوذ بالله من الحكم بها في دينه .

قال علي : فبقى قولنا فوجدناه قد روى عن عمر : وعلي كآروينا من طريق ابن أبي شيبه نا وكيع عن علي بن صالح بن حني عن عبد الأعلى عن محمد بن الحنفية عن علي بن أبي طالب قال : العارية ليست يعبا ولا مضمونة إنما هو معروف الآن يخالف فيضمن ، وهذا صحيح عن علي . ومن طريق عبد الرزاق نا قيس بن الربيع عن الحجاج بن أرطاة عن هلال الوزان عن عبد الله بن عكيم قال عمر بن الخطاب : العارية بمنزلة الوديعة ولا ضمان فيها الآن يتعدى وهو قول إبراهيم النخعي . وعمر بن عبد العزيز . والزهرى . وغيرهم وهو قول أبي سليمان .

قال أبو محمد : قول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون

تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام »
 فصح أن مال المستعير محرم إلا أن يوجهه نص قرآن أو سنة ولم يوجه قط نص منهما
 وقال الله تعالى : (ما على المحسنين من سيل) وقال تعالى : (إنما السبيل على الذين يظلمون
 الناس ويغفون في الأرض بغير الحق) والمستعير مالم يتعد ولا ضيع محسن فلا سيل
 عليه بنص القرآن ، والغرم سيل يمين (١) فلا غرم عليه وبالله تعالى التوفيق .

الضيافة

١٦٥١ مسألة الضيافة فرض على البدوي . والحضرى . والفقير . والجاهل
 يوم وليلة مبرة واتحاف ، ثم ثلاثة أيام ضيافة ولا مزيد فإن زاد فليس قراه لازما
 وإن تمادى على قراه حسن ، فإن منع الضيافة الواجبة فله أخذها مغالبة وكيف أمكنه
 ويقضى له بذلك . وروىنا من طريق أبى داود نالقهنى عن مالك عن سعيد بن أبى سعيد
 المقبرى عن أبى شريح السكبي « أن رسول الله ﷺ قال : من كان يؤمن بالله واليوم
 الآخر فليكرم ضيفه جائزته يومه وليلته والضيافة ثلاثة أيام وما بعد ذلك فهو صدقة
 ولا يحمل له أن يشوى (٢) عنده حتى يخرج » قال أبو داود عن الحارث بن مسكين عن أشهب
 عن مالك فى قوله عليه الصلاة والسلام : « جائزته يوم وليلة » قال مالك : يتحفه ويكرمه
 ويخصه يوم وليلة وثلاثة أيام ضيافة . ومن طريق محمد بن جعفر غندر ناشعة نامصور
 ابن المعتز عن الشعبي عن المقدم أبى كريمة « أنه سمع النبي ﷺ يقول : ليلة الضيف حق
 واجب على من كان مسلما فإن أصبح بفنائنه فهو دين عليه إن شاء اقتضى وإن شاء ترك .
 ومن طريق شعبة عن أبى اسحق السبيعي عن أبى الأحوص - هو عوف بن مالك بن
 عوف الجشمي - عن أبيه « قال قلت : يا رسول الله رجل نزلت به فلم يكرمنى ولم يضيفنى
 ولم يقرن ثم نزل بى أجزيه ؟ قال بل اقره . ومن طريق مسلم نا محمد بن ربح أنا الليث - هو
 ابن سعد - ع يزيد بن أبى حبيب عن أبى الخير عن عقبة بن عامر قلنا : يا رسول الله انك
 تبعثنا فنزل يقوم فلا يقروننا فأتى ؟ قال رسول الله ﷺ : « انزلتم يقوم فأمرنا
 لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا فإن لم يفعلوا أخذوا منهم حق الضيف الذى ينبغي لهم . »

ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السختياني عن نافع عن ابن عمر قال رسول الله
 ﷺ : « طعام الواحد يكفى الاثنين وطعام الاثنين يكفى الاربعة وطعام الاربعة
 يكفى الثمانية » * ومن طريق البخارى نا موسى بن اسماعيل نا المعتز - هو ابن سليمان

(١) فى النسخة رقم ١٦٥ متين (٢) أى يقيم

التبى - عن أبيه نا أبو عثمان - هو النهدي - عن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق ، أن أصحاب الصفة كانوا ناسا فقراء وأن النبي ﷺ قال : من كان عنده طعام اثنين فليذهب بثالث ومن كان عنده طعام أربعة فليذهب بخامس ومن كان عنده طعام خمسة فليذهب بسادس أو كما قال (١) وإن أبا بكر جاء بثلاثة وانطلق رسول الله ﷺ بعشرة ، فهذا نص ايجاب الضيقة على أهل العلم والحاضرة ، وهذه أخبار متواترة عن جماعة من الصحابة لا يحل لاحد مخالفتها ، رويان من طريق يحيى بن سعيد القطان عن شعبة عن أبي عوف عن محمد بن عبيد الله الثقفي عن عبد الرحمن بن أبي ليلى « أن ناسا من الأنصار سافروا فأرملوا ففروا بحى من العرب فسألهم القرى فأبوا عليهم فسألهم الشراء فأبوا فاضبطوهم فأصابوا منهم فانت الاعراب عمر بن الخطاب فأشفقت الأنصار فقال عمر : تمنعون ابن السيل؟ ما يخلف الله تعالى فى ضروع الابل بالليل والنهار ابن السيل أحق بالماء من الثاوى عليه ، فهذا فعل الصحابة وحكم عمر بحضرتهم لا يخالف له منهم وبالله تعالى التوفيق ، وروينا عن مالك لا ضيقة على أهل الحاضرة ولا على الفقهاء ، وهذا قول فى غاية الفساد وبالله تعالى التوفيق *

الاحباس

١٦٥٢ - مسألة - والتجيس هو الوقف - جائز فى الأصول من الدور والارضين بما فيها من الغراس والبناء ان كانت فيها وفى الأرحاء . وفى المصاحف . والدفاتر ، ويجوز أيضا فى العبيد . والسلاح . والخيل فى سبيل الله عز وجل فى الجهاد فقط لافى غير ذلك ، ولا يجوز فى شىء غير ما ذكرنا أصلا ولا فى بناء دون القاعة . وجائز للبر أن يحبس على من أحب أو على نفسه ثم على من شاء ، وخالفنا فى هذا قوم فطائفة بطلت الحبس مطلقا (٢) وهو قول شريح ، وروى عن أبي حنيفة ، وطائفة قالت : لا حبس الا فى سلاح أو كراع روى ذلك عن ابن مسعود . وعلى . وابن عباس رضى الله عنهم . وطائفة أجازت الحبس فى كل شىء . وفى الثياب . والعبيد . والحيوان . والدرهم . والدنانير . وهو قول مالك ، وأبى حنيفة يقول خالف فيه كل من تقدم والسنة والمعقول فقال : الحبس جائز فى الصحة وفى المرض الا أن للحبس ابطاله متى شاء ويهه وارتجاعه بنقص الحبس الذى عقد فيه ولا يجوز بعد الموت أيضا ، وهذا أشهر أقواله ، وروى عنه أنه لا يجوز الا بعد الموت ، ثم اختلفوا عنه لا يجوز للورثة ابطاله وهذا هو الأشهر عنه أم لا يجوز ؟

(١) فى النسخة رقم ١٤ « فليذهب بخامس أو كما قال » (٢) فى النسخة رقم ١٤

وهذا قول يكفى إirاده من فسادہ لانہ لم تأت بہ سنة ولا أيده قياس ولا يعرف عن أحد قبلہ ، وتقریق فاسد فسقط جملة ، وأما القول المروى عن علی ، وابن مسعود . وابن عباس فإنه لم یصح عن أحد منهم ، أما ابن مسعود فرویناه من طریق سفیان بن عیینة عن مطرف ابن طریف عن رجل عن القاسم - هو ابن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود - عن ابن مسعود أنه قال : لا حبس الا فی سلاح أو کراع ، وهذه رواية ساقطة لانہا عن رجل لم یسم ولان والد القاسم لا یحفظ عن أيہ كلمة وكان له اذمات أبوه ست سنین فکیف ولده ولا نعرفها عن ابن عباس أصلا ولا عن علی بل تقطع علی أنها (١) کذب علی لان ایقافہ ینبع وغیرها أشهر من الشمس والكذب کثیر ، ولعل من ذهب الی هذا یتعلق بأنه قد صح عن النبی ﷺ أنه کان یجعل ما فضل عن قوته فی السلاح والکراع * .

قال أبو محمد : فیقال : نعم وان صح عن النبی ﷺ ایقاف غیر الکراع والسلاح وجب القول به ایضا وقد صح ذلك فبطل ایضا هذا القول * . وأما من أبطل الحبس جملة فان عبد الملك بن حبيب روى عن الواقدي قال : ماس أحد من أصحاب رسول الله ﷺ الا وقد أوقف وحبس أرضا الا عبد الرحمن بن عوف فإنه كان یکره الحبس ، وهذه رواية أخبث فانها زادت ما جاءت فيه ضعفا ولعله قبلها کان أقوى * . وأما مالك ومن قلده فأنهم احتجوا بانهم قاسوا علی ما جاء فیہ النص ما لا نص فیہ * .

قال أبو محمد : والقياس كله باطل فکیف والنص یبطله لان ایقاف الشئ لغير مالك من الناس واشترط المنع من أن یورث أو یباع أو یوهب شروط لیست فی کتاب الله عز وجل ، وقد قال رسول الله ﷺ : من اشترط شرطا لیس فی کتاب الله فلیس له وان شرط مائة مرة كل شرط لیس فی کتاب الله فهو باطل ، فصح أنه لا یجوز من هذه الشروط الا ما نص رسول الله ﷺ علی جوازه فقط فکان ذلك فی کتاب الله تعالی لقوله عز وجل : (وما ینطق عن الهوى ان هو الا وحي یوحى) ولقوله تعالی : (لتحکم بین الناس بما أراک الله) لاسما الدنا یر . والدرهم وكل ما لا منفعة فیہ الا باتلاف عینہ أو اخراجها عن ملک الی ملک فهذا یرتقض الوقف وإبطاله ، ویمکن أن یتحتجوا بما صح عن رسول الله ﷺ « اذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلاث أشياء من صدقة جاریة أو علم یتفع به أو ولد صالح یدعوله » فهذا الاحجة لهم فیہ لان الصدقة جاریة لا شک فی أنه علیه الصلاة والسلام لم یعن بها الا ما أجازہ من الصدقات لا کل ما یظنہ المرء صدقة کمن تصدق بمحرم أو شرط فی صدقته شرطا لیس فی کتاب الله عز وجل ، فصح

أن الصدقة الجارية الباقي أجرها بعد الموت إمام صدقة مطلقة فيما تجوز الصدقة به مما صح ملك المتصدق به عليه ولم يشترط فيها شرطا مفسداً ، وإمام صدقة موقوفة فيما يجوز الوقف فيه فصح أنه ليس في هذا الخبر حجة فيما يختلف فيه من الصدقات أيجوز أم لا كن تصدق بصدقة لم يجزها المتصدق عليه وكن تصدق في وصيته على وارث أو بأكثر من الثلث . ولا يحرم كن تصدق بخمر . أو خنزير وإنما فيه أن الصدقة الجائزة (١) المتبقية يبقى أجرها بعد الموت فقط فبطل هذا القول جملة لتعريه من الأدلة وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : احتج من لم ير الحبس جملة بماروينا من طريق سفيان بن عيينة عن مسعر بن كدام عن أبي عون - هو محمد بن عبيد الله الثقفي - قال : قال لي شريح : جاء محمد باطلا لالحبس . وبار وناه من طريق سفيان بن عيينة عن عطاء بن السائب أنه سمع شريحاً وسئل فيمن مات وجعل داره حبساً ؟ فقال : لا حبس عن فرائض الله . قال علي : هذا منقطع بل الصحيح خلافه ، وهو أن محمداً عليه السلام جاء بأبواب الحبس فصاعلي ما ذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى فكيف وهذا اللفظ يقتضي أنه قد كان الحبس وقد جاء محمد عليه السلام باطلاً وهذا باطل يعلم ييقن لآب العرب لم تعرف في جاهليتها الحبس الذي اختلفنا فيه إنما هو اسم شرعي وشرع إسلامي جاء به محمد عليه السلام كاجاء بالصلاة . والزكاة . والصيام ولولاه عليه الصلاة والسلام ما عرفنا شيئاً من هذه الشرائع ولا غيرها فبطل هذا الكلام جملة ، وأما قوله : لا حبس عن فرائض الله فقول فاسد لانهم لا يختلفون في جواز الهبة والصدقة في الحياة والوصية بعد الموت وكل هذه مسقطه لفرائض الورثة عمالو لم تكن فيه لورثته على فرائض الله عز وجل فيجب بهذا القول ابطال كل هبة وكل صدقة وكل وصية لآها مانعة من فرائض الله تعالى بالمواريث ، فان قالوا : هذه شرائع جاء بها النص قلنا : والحبس شرعية جاء بها النص ولولا ذلك لم يجز ، واحتجوا بماروينا (٢) من طريق العقيلي ناروح بن الفرج نا يحيى بن بكير نا ابن لهيعة عن أخيه عيسى عن عكرمة عن ابن عباس سورة النساء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا حبس بعد سورة النساء .

قال أبو محمد : هذا حديث موضوع وابن لهيعة لا خير فيه وأخوه مثله وبيان وضعه أن سورة النساء أو بعضها نزلت بعد أحد - يعني آية المواريث - وحبس الصحابة بعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد خبير وبعد نزول المواريث في سورة النساء وهذا أمر متواتر جيلاً بعد جيل

(١) في النسخة رقم ١٤ الجارية (٢) في النسخة رقم ١٦ وروينا

ولو صح هذا الخبر لكان منسوخا بالتصال الحبس بعلمه عليه الصلاة والسلام الى أن مات ،
 وذكروا أيضا مروياته من طريق ابن وهب ناسفیان بن عينة عن عمرو بن دينار . ومحمد .
 وعبد الله ابني أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم كلهم عن أبي بكر بن محمد قال : وان عبد الله
 ابن زيد بن عبد ربه قال لرسول الله ﷺ : يا رسول الله : ان حائطي هذا صدقة وهو الى الله
 ورسوله فجاء أبو اء فقالا : يا رسول الله كان قوام عيشنا فرد رسول الله ﷺ ثم ماتا فورثهما
 ابنيهما زاد بعضهم «موقوفة» وهي زيادة غير صحيحة وهذا لا حجة لهم فيه لوجوه ، أولها
 أنه منقطع لأن أبابكر لم يلق عبد الله بن زيد قط ، والثاني أن فيه أنه قوام عيشهم وليس
 لاحد ان يتصدق بقوام عيشه بل هو مفسوخ ان فعله فهذا الخبر لو صح لكان حجة لنا عليهم
 وموافقا لقولنا ومخالفا لقولهم (١) في اجازتهم الصدقة بما لا يبقى للر بعد غنى ، والثالث أن
 لفظة «موقوفة» انما افرد بها من لا خير فيه ، وهو هو اباخبار نحو هذا ليس في شيء منها ذكر
 الوقف وانما فيها صدقة وهذا لا نذكره ، وقال بعضهم : قد كان شريح لا يعرف الحبس
 ولو كان صحيحا لم يجوز ان يستقضى من لا يعرف (٢) مثل هذا .

قال أبو محمد : لو استجيا قائل هذا لكان خيرا له . وهلا قالوا هذا في كل ما خالفوا فيه
 شريحا ، وأي نكرة في جهل شريح سنة وألف سنة والله لقد غاب عن ابن مسعود نسخ
 التطبيق ، ولقد غاب عن أبي بكر ميراث الجدقة ولقد غاب عن عمر أخذ الجزية من المحوس
 سنين : واجلاء الكفار من جزيرة العرب الى آخر عام من خلافته ، وبمثل هذا لو تتبع
 لبلغ أز يد من ألف سنة غابت عن من هو أجل من شريح ولو لم يستقضى الا من لا تخفى عليه
 سنة ولا تغيب عز ذكره ساعة من دهره حكم من أحكام القرآن ما استقضى أحد ولا قضى
 ولا أفتى أحد بعد رسول الله ﷺ لكن من جهل عذر ومن علم غبط ، وقالوا : الصدقة
 بالثرة التي هي الغرض من الحبس يجوز فيها البيع فذلك في الاصل أولى .

قال على : هذا قياس والقياس كله باطل ثم هو قياس فاسد لان النص ورد بالفرق
 بينهما كما نذكر ان شاء الله تعالى من ايقاف الاصل وحبه وتسهيل الثمرة فهذا اعتراض
 منهم على رسول الله ﷺ لاعلى غيره والقوم مخاذيل ، وقالوا : لما كانت الاحباس
 تخرج الى غير مالك بطل ذلك كمن قال : اخرجت دارى عن ملكى *

قال أبو محمد : وهذه وساوس لازا للحبس ليس اخراجا الى غير مالك بل الى أجل
 المالكين وهو الله تعالى كمتق العبد ولا فرق ثم قد تناقضوا فأجازوا تحبيس المسجد والمقبرة
 واخراجها الى غير مالك وأجازوا الحبس بعد الموت في أشهر أقوالهم فبلحوا عند هذه

فقالوا : المسجد اخرج الى المصلين فيه قلنا : كذبت لانهم لا يملكونه بذلك وصلاتهم فيه كصلاتهم في طريقهم في قضاء متملك ولا فرق ، وقالوا : انما خرجت عن ملكه بموته قلنا : فاجيزوا بهذا من أوصى فقال : تخرج داري بموت عن ملكي الى غير مالك ولا فرق لان هذا القول نظير الحبس عندكم في الحياة فوجب أن يكون نظيره في الموت ولا فرق ، وقالوا : لما كانت الصدقات لا تجوز الا حتى تحازر وكان الحبس لا مالك له وجب أن يطل قلنا : هذا احتجاج للخطأ بالخطأ وقد ابطنا قولكم : ان الصدقة لاتصح حتى تقبض ويدنا أنه رأى من عمر . وعثمان رضي الله عنهما قد خالفهما غيرهما فيه كابن مسعود . وعلى رضي الله عنهما فكيف والحبس خارج الى قبض الله عز وجل له الذي هو وارث الارض ومن عليها وكل شيء بيده وفي قبضته ؟ وقد أجاز رسول الله ﷺ صدقة أنى طلحة لله تعالى دون أن يذكر متصدا عليه ثم أمره عليه الصلاة والسلام أن يجعلها في أقاربه وبنى عمه وبالله تعالى التوفيق * ومن عجائب الدنيا المخزية لهم احتجاجهم في هذا بأن رسول الله ﷺ ساق الهدى في الحديدية وقلدها وهذا يقتضى إيجابه له ثم صرفها عما أوجبه له وجعلها للاحصار ولذلك أبدلها عما ثانيا *

قال أبو محمد : أول ذلك كذبهم في قولهم وهذا يقتضى ذلك إيجابه له وما اقتضى ذلك قط إيجابه لانه عليه الصلاة والسلام لم ينص (١) على انه صار التطوع بذلك واجبا بل أباح ركوب البدنة المقلدة ، ومن المحال أن تكون واجبة لوجهما (٢) خارجة بذلك عن ماله باقية في ماله ، ثم كذبوا في قولهم : انه عليه الصلاة والسلام أبدله من قابل فما صح هذا قط ، ومن المحال أن يبدل عليه الصلاة والسلام هديا رضعه في حق في واجب ثم أى شبه بين هدى تطوع ينحر عن واجب في الاحصار عن أصحابه وعن نفسه المقدسة في حبس ، اما يستحي من هذا مقدار علمه وعقله أن يتكلم في دين الله عز وجل ثم نقول لهم : أنتم تقولون : ان له أن يحبس ثم يفسخه . وقسموه على الهدى المذكور فاخبرونا هل له الرجوع في الهدى بعد أن يوجه فيعيه هكذا بلا سبب أم لا ؟ فنقول لهم : لا فنقول لهم : فهذا خلاف قولكم في الحبس اذ أجزتم الرجوع فيه بلا سبب وظهر هوس قياسكم الفاسد البارد ؛ ويقال لهم : هلا قسموه على التدبير الذي لا يجوز فيه الرجوع عندكم أو هلا قسم قولكم في التدبير على قولكم في الحبس لكن أنى الله تعالى لكم الاخلاف الحق في كلا الوجهين *

قال أبو محمد : وكل هذا قائما هو من احتجاج من لا يرى الحبس جملة وأما قول أبي خنيفة فكل هذا خلاف له لأنه يجزى الحبس ثم يجزى تقضه للحبس ولورثته بعده ويجزى امضاء وهذا لا يعقل ، ونسوا احتجاجهم بالمسلم عند شرطه : وأوفوا بالعقود *

قال أبو محمد : فاذا قد بطلت هذه الأقوال كلها فلنذكر البرهان على صحة قولنا بحول الله تعالى وقوته . وروينا من طريق البخارى ناسدا نازيدا بن زريع نا ابن عون عن نافع عن ابن عمر قال : « أصاب عمر أرواحا بخير فأتى النبي ﷺ فقال له : أصبت أرواحا لم أصب قط ما لا أنفس منه فكيف تأمر به ؟ فقال : ان شئت حبست أصلها وتصدق بها فتصدق بها عمر انه لا يبيع أصلها ولا تورث في الفقراء . والقرى . والرقاب . وفي سبيل الله . والضياف . وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقا غير متمول فيه . ومن طريق أحد بن شعيب أناسيد بن عبد الرحمن المكي ناسفان بن عينة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر « قال عمر للنبي ﷺ : ان المائة سهم التي بخير لم أصب ما لا تقطع هو أعجب الى منها وقد أردت أن أتصدق بها فقال له النبي ﷺ : احبس أصلها وسبل ثمرتها » . وروينا أيضا من طريق حامد بن يحيى البلخي عن سفان بن عينة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر مثله وفيه « احبس الأصل وسبل الثمرة » وحبس عثمان بثر رومة على المسلمين يعلم رسول الله ﷺ ينقل ذلك الخلف عن السلف جلا بعد جيل وهي مشهورة بالمدينة ، وكذلك صدقاته عليه السلام بالمدينة مشهورة كذلك وقد تصدق عمر في خلافته بضع وهو على نحو ميل . من المدينة وتصدق بماله وكان يغل مائة وسق بوادي القرى كل ذلك حبسا وقالا يبيع ولا يشتري أسنده إلى حفصة ثم إلى ذوى الرأي من أهله ، وحبس عثمان . وطلحة . والزبير . وعلى بن أبي طالب . وعمرو بن العاص دورهم على بنينهم وضيا عام وقوة ، وكذلك ابن عمر . وفاطمة بنت رسول الله ﷺ وسائر الصحابة جملة صدقاتهم بالمدينة أشهر من الشمس لا يجملها أحد ، وأوقف عبد الله ابن عمرو بن العاص الوهط على بنه ، اختصرنا لا لسانيد لا لشهار الأمر . ومن طريق مسلم نازهير بن حرب ناعلى بن حفص نا ورقاء عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : وأما خالد فقد احتبس ادراعه وأعتاده في سبيل الله » في حديث . ومن طريق محمد بن بكر البصرى نا أبو داود نا الحسن بن الصباح نا شابة - هو ابن سوار - عن ورقاء عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال : « النبي ﷺ وأما خالد فانكم تظلمون خالد اقد احتبس ادراعه وأعبده في سبيل الله » في حديث (١) .

(١) ومن هذا الباب أيضا عيسى عمر رضي الله عنه فرساق - سبيل الله - وحديثه مشهور

قال أبو محمد : الاعتاد جمع عند وهو الفرس قال القائل :

راحوا بصائرهم على اكتافهم • وبصيرت تعد وبها عتدوا

والأعبد جمع عبد، وكلا اللفظين صحيح فلا يجوز الاقتصار على أحدهما دون الآخر • ومن طريق مسلم ناقتية بن سعيد ناسفیان بن عينة عن عمرو بن دينار عن مالك بن أنس بن الحدثان عن عمر بن الخطاب قال : « أن رسول الله ﷺ كان ينفق على أهله قوت سنته ما بقي يجعله في الكراع والسلاح في سبيل الله عز وجل » الكراع الخيل فقط ، والسلاح في لغة العرب السيوف • والرماح ، والقسي ، والتبل • والدروع ، والجواشن . وما يدافع به كالطبرزين • والذهبوس • والخنجر • والسيف بحد واحد • والدرق • والتراس ، ولا يقع اسم السلاح على سرج ولا لجام ولاهماز ، وكان عليه السلام يكتب إلى الولاة والاشراف اذا أسلموا يكتب فيها السنن والقرآن بلا شك ذلك الصحف لا يجوز تملكها لأحد لكنها للسلمين كافة يتدارسونها • موقوفة لذلك ، فهذا هو الذي يجوز فيه الحبس فقط وأما ما لم يأت فيه نص فلا يجوز تحبيسه لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق •

ومن عجائب الدنيا قول من لا يتقى الله تعالى : أن صدقة رسول الله ﷺ إنما جازت لأنه كان لا يورث وأن صدقات الصحابة رضي الله عنهم إنما جازت لأن الورثة لم يردوها ، وأن يونس بن عبد الأعلى روى عن ابن وهب عن مالك عن زياد بن سعد عن الزهري أن عمر بن الخطاب قال : لو لا أني ذكرت صدقة رسول الله ﷺ لرددتها •

قال أبو محمد : أما قولهم : أن صدقة رسول الله ﷺ إنما جازت لأنه لا يورث فقد كذبوا بل لأنه عليه الصلاة والسلام جعلها صدقة فلذلك صارت صدقة هكذا وينا من طريق قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا يوسف بن عدي نا أبو الأحوص - هو سلام بن سليم - عن أبي اسحاق السبيعي عن عمرو بن الحارث - هو أخو جويرية أم المؤمنين - قال : « ما ترك رسول الله ﷺ دينارا ولا درهما ولا عبدا ولا أمة إلا بقلته البيضاء » وأما جعلها صدقة ، وإنما قوله : أنه عليه الصلاة والسلام لم يورث فنعم وهذا لا يوجب الصدقة بأرضه بل تباع فيتصدق بالكن فظهر فساد قولهم (١) ، وأما قولهم : إنما جازت صدقات الصحابة رضي الله عنهم لأن الورثة أجازوها فقد كذبوا ولقد ترك عمر ابنه زيادا وأخته صغيرين جدا ، وكذلك عثمان . وعلى وغيرهم فلو كان الحبس غير جائز لما حل ترك انصاء الصغار تمضي حبسا ، وأما الخبر الذي ذكره عن مالك فنكر وبلية من البلايا . وكذب بلا شك ، ولاندرى (٢) من رواه عن يونس ولا هو معروف من حديث مالك وهبك

(١) في النسخة رقم ١٤ « بطلان قولهم » (٢) في النسخة رقم ١٤ « وما ندرى »

لوسمعه من الزهرى لما وجب أن يتشاغل به ولتقطعنا بأنه سمعه من لآخر فيه كسليان
ابن أرقم . وضرباته ونحن نبت وقطع بأن عمر رضى الله عنه لم يندم على قبوله أمر
رسول الله ﷺ وما اختاره له في تحييس أرضه وتسجيل ثمرتها والله تعالى يقول : (وما
كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) وليت
شعري الى أى شيء . كان يصرف عمر تلك الصدقة لوترك ما أمره به عليه الصلاة والسلام
فيها حاش لعمر من هذا ، وزادوا طامعوهى ان شبهوا هذا بندم عبد الله بن عمرو بن العاص
اذ لم يقبل أمر رسول الله ﷺ في صوم ثلاثة أيام من كل شهر .

قال أبو محمد : ليت شعري اين ذهبت عقولهم ؟ وهل يندم عبد الله الاعلى ما يحق
التندم عليه من تركه الامر الذى أشار به عليه رسول الله ﷺ أول مرة ووقف عند المشورة
الآخيرة وهذا ضد ما نسبوا (١) الى عمر بما وضعه عليه من لا يسعد الله جده من رغبته
عن أمر رسول الله ﷺ جملة لا ندري الى ماذا ؟ فوضح فساد قول هؤلاء المحرومين جملة
ولله الحمد . وأما قولنا جائز ان يسبل المرء على نفسه وعلى من شاء فلقول النبي ﷺ :
« ابدأ بنفسك فتصدق عليها » وقال لعمر : وتصدق بالثمرة ، فصح بهذا جواز صدقته
على نفسه وعلى من شاء ، وهو قول أبي يوسف وغيره وبالله تعالى التوفيق .

١٦٥٣ - مسألة - ولا يبطل الحبس ترك الحياة فان استغله الحبس ولم
يكن سبيله على نفسه فهو مضمون عليه كالغصب ولا يحل الا فباقي غنى وهو جائز في المشاع
وغير المشاع فيما ينقسم وفيما لا ينقسم والحجة في ذلك قد ذكرناها في كلامنا في الهبات
والصدقات والله الحمد كثيراً .

١٦٥٤ مسألة والتسوية بين الولد فرض في الحبس لقول رسول الله ﷺ :
« اعدلوا بين أبنائكم » فان خص به بعض بنيه فالحبس صحيح ويدخل سائر الولد في
الغلة والسكنى مع الذى خصه . برهان ذلك أنهما فعلا متغايران بنص كلام رسول الله
ﷺ ، أحدهما تحييس الأصل فاللفظ تحييسه يصح لله تعالى باتنا عن مال الحبس ،
والثاني التسجيل والصدقة فان وقع فيها حيف رد ولم يبطل خروج الأصل محبسا لله
عز وجل مادام الولد أحياء ، فإذا مات المخصوص بالحبس رجع الى من عقب عليه بعده
وخرج سائر الولد عنه لان المحاباة قد بطلت وبالله تعالى التوفيق .

١٦٥٥ مسألة ومن حبس داره أو أرضه ولم يسبل على أحد فله أن يسبل
الغلة مادام حيا على من شاء لقول رسول الله ﷺ : « وسبل الثمرة » فله ذلك ما بقي

فان مات ولم يفعل كانت الغلة لاقاربه وأولى الناس به حين موته ، وكذلك من سبل وحبس على منقطع فاذا مات المسبل عليه عادا الحبس على أقرب الناس بالحبس يوم المرجع .
برهان ذلك ما روينا من طريق مالك عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة سمع أنس ابن مالك يقول : « كان أبو طلحة أكثر انصارى المدينة مالا من نخل فقال : يا رسول الله ان الله عز وجل يقول : (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) وان أحب أموالى الى يرحاه وانها صدقة لله عز وجل أرجو برها وزهوها عند الله فضعا يا رسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله ﷺ في كلام : « ثم انى أرى أن تجعلها في الأقربين قسمها أبو طلحة في أقاربه وبني عمه ، »

١٦٥٦ مَسْأَلَةٌ ومن حبس على عقبه وعلى عقب عقبه أو على زيد وعقبه فانه يدخل في ذلك البنات والبنون ولا يدخل في ذلك بنو البنات اذا كانوا امن لا يخرج بنسب آبائه الى الحبس لقول رسول الله ﷺ : « انما بنوهاشم وبنو عبد المطلب شيء واحد ، وأعطاهم من سهم ذى القربى ولم يعط عثمان ولا غيره وجدة عثمان بنت عبد المطلب فلم يدخل في بنى هاشم اذ لم يخرج بنسب أبيه اليه وان كان خارجا بنسب أمه اليه وهى أروى بنت البيضاء بن عبد المطلب ، وأعطى العباس وأمه نمرية وبالله تعالى التوفيق »

١٦٥٧ مَسْأَلَةٌ ومن حبس وشرط أن يباع ان احتيج صح الحبس لما ذكرنا من خروجه بهذا اللفظ الى الله تعالى وبطل الشرط لانه شرط ليس في كتاب الله تعالى وهما فعلان متغايران الا أن يقول : لأحبس هذا الحبس الا بشرط أن يباع ، فهذا لم يحبس شيئا لان كل حبس لم ينقذ الا على باطل فلم ينقذ أصلا وبالله تعالى التوفيق .
تم كتاب المنح والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وسلم تسليما

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب العتق

١٦٥٨ مَسْأَلَةٌ العتق فعل حسن لا خلاف في ذلك .
١٦٥٩ - مسألة - ولا يحل للبرء أن يعتق عبده أو أمته الا الله عز وجل لا غيره ولا يجوز أخذ مال على العتق الا في الكتابة خاصة لمحى النص بها ، وقال بعض القائلين : ان قال لعبده : أنت حر للشيطان فقد ذلك .
قال أبو محمد : وهذا خلاف قول الله عز وجل : (فمن كان يرجو لقاء ربه فليعمل عملا صالحا ولا يشرك بعبادة ربه أحدا) وقال عز وجل : (وما أمروا الا ليعبدوا

الله مخلصين له الدين) والعق عبادة فإذا كانت لله تعالى خالصة جازت وإذا كانت لشريك معه تعالى أو لغيره محضاً بطلت لأنها وقعت بخلاف ما أمر الله تعالى ، ثم لقول رسول الله ﷺ : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد ، فوجب رد هذا العقد وإبطاله » وروينا من طريق شعبة عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ عن الله تعالى أنه يقول : « أنا أغنى الشركاء عن الشرك فمن عمل عملاً أشرك فيه غيري فأنا منه بريء وليتمس ثوابه منه » *

١٦٦٠ مسألة ومن قال : ان ملكك عبد فلان فهو حر أو قال : ان اشتريته فهو حر أو قال : ان بعثت عبدى فهو حر أو قال : شيتانم ذلك في أمة لسواء أو أمة له ثم ملك العبد والأمة أو اشتراهما أو باعهما لم يعتقا بشئ من ذلك ، أما بطلان ذلك في عبد غيره وأمة غيره فلما رويناه من طريق مسلم حدثني زهير بن حرب نا اسماعيل بن ابراهيم - هو ابن علي بن أيوب - هو السخيتاني - عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران ابن الحصين قال : قال رسول الله ﷺ : لا ولاء لنذر في معصية ولا فيما لا يملك العبد ، وأما بطلان ذلك في عبده وأمة فلانه اذا باعهما فقد بطل ملكه عنهما ولا ولاء لعقده فيما لا يملكه ، وروينا من طريق حماد بن سلمة أنا زياد الأعلم عن الحسن البصري قيم قال آخر : ان بعثت غلامى هذا منك فهو حر فباعه منه قال الحسن : ليس بحر ثم قال : ولو قال آخر ان اشتريته منك فهو حر ثم اشتراه (١) منه فليس بحر ، وهو قول أبي سليمان . وأصحابنا ، واختلف الحاضرون في ذلك فقال الشافعى : ان قال : ان بعثت غلامى فهو حر فباعه فهو حر ، فان قال : ان اشتريته غلام فلان فهو حر فاشتراه فليس بحر ، واحتج بعض أصحابه لقوله هذا بانه اذا باعه فهو في ملكه بعد ما لم يتفرقا فلذلك عتق *

قال أبو محمد : وهذا باطل لان رسول الله ﷺ قال : « لا بيع بينهما حتى يتفرقا فصح أنه لم يبعه بعد فاذا تفرقا حلت بذهاب ملكه ولا عتق له في ملك غيره ، وقال أبو حنيفة وسفيان : بعكس قول الشافعى وهو أنهما قالا : ان قال : ان بعثت (٢) عبدى فهو حر فباعه لم يكن حراً بذلك ، فان قال : ان اشتريته عبد فلان فهو حر فاشتراه فهو حر ، وقال مالك : من قال : ان بعثت عبدى فهو حر فباعه فهو حر وان قال : ان اشتريته عبد فلان فهو حر فاشتراه فهو حر فلو قال : ان بعثت عبدى فهو حر ، وقال آخر : ان اشتريته عبد فلان فهو حر ثم باعه منه فإنه يعتق على البائع لاعلى المشتري ، وقد رويناه هذا القول عن

(١) في النسخة رقم ١٤ « فاشتراه » (٢) في النسخة رقم ١٤ « ان قال بعثت »

ابراهيم النخعي. والحسن أيضا ، وهذا تناقض منه وكلاهما يلزمه عتقه (١) عنده بقولهما فقال بعض مقلديه: هو مرتين يمين البائم .

قال أبو محمد : وهذا تمويه لانه يعارضه الحنفى فيقول : بل هو مرتين يمين المشتري ويعارضه آخر فيقول : بل هو مرتين يمينهما جميعا فيعتق عليهما جميعا ، وقال حماد ابن أبي سليمان : يعتق على المشتري ويشتري البائع بالثمن عبدا فيعتقه وهذا عجب عجيب ليت شعري كيف يجوز عنده بيع لمن نذر عتقه ثم يلزمه عتقا فاما لم ينذر عتقه وهذه صفة الراى فى الدين ، ونحمد الله على عظيم نعمته .

١٦٦١ مسألة ولا يجوز عتق بشرط أصلا ولا باعطاء مال الا فى الكتابة فقلعوا بشرط خدمة ولا بغير ذلك لقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل » فان ذكر ذاكر ماروينا من طريق حماد بن سلة ناسعيد بن جهمان نا سفينة أبو عبد الرحمن مولى رسول الله ﷺ قال : « قالت لى أم سلة : أريد أن أعتقك وأشترط عليك أن تخدم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ماعشت (٢) قلت : ان لم تشتطى على لم أفارق رسول الله ﷺ حتى أموت قال : فاعتقتى واشترطت على أن أخدم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ماعاش » .

وروينا أيضا من طريق عبد الوارث بن سعيد عن سعيد بن جهمان عن سفينة ، فسعيد بن جهمان غير مشهور بالعدالة بل مذكور انه لا يقوم حديثه ، ثم لو صح فليس فيه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عرف ذلك فأقره والخفيون والمالكيون والشافعيون لا يجوزون العتق بشرط أن يخدم فلا ناماعاش فقد عاقلوا هذا الخبر .

وروينا من طريق ابن وهب عن عبد الله بن عمر عن أبي بكر عن سالم بن عبد الله بن عمر قال : أعتق عمر بن الخطاب كل من صلى سجدتين من رقيق الامارة واشترط على بعضهم خدمة من بعده أن أحب سستين أو ثلاثا . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرنى أيوب بن موسى أخبرنى نافع عن عبد الله بن عمر قال : ان عمر بن الخطاب أعتق كل من صلى من سى العرب فبت عتقهم وشرط عليهم انكم تخدمون الخليفة بعدى ثلاث سنوات وشرط لهم انه يصحبكم بمثل ما كنت أصحبكم به فابتاع الخيار خدمته تلك الثلاث سنوات من عثمان باب فروة وخلق عثمان سبيل الخيار وقبض أبافروة . وبه الى ابن جريج عن موسى ابن عقبة عن نافع عن ابن عمر أنه أعتق غلاما له وشرط عليه أن له عمله سستين فعلم له بعض سنة ثم قال له : قد تركت لك الذى اشترطت عليك فأنت حر وليس عليك عمل .

(١) فى النسخة رقم ١٤ يلزم عتقه (٢) فى نسخة ماعاش

ومن طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار قال : كان علي بن أبي طالب تصدق بعد موته بأرض له وأعتق بعض رقيقه وشرط عليهم أن يعملوا فيها خمس سنين . ومن طريق ابن أبي شيبة ناعباد عن حجاج عن القاسم بن عبد الرحمن عن المغيرة بن سعد بن الأخرم عن أبيه أن رجلا أتى ابن مسعود فقال : أتى أعتقت امتي هذه واشترطت عليها أن تلي منى ماتلى الأمة من سيدها إلا الفرج فلما غلظت رقبته قالت : أتى حررة فقال ابن مسعود : ليس ذلك لهاخذ برقبته فأنطلق بها فلما اشتترطت عليها .

قال أبو محمد : الخفيفون . والمالكيون . والشافعيون مخالفون لجميع هذه الآثار لأن في جميعها العتق بشرط الخدمة بعد العتق والى غير أجل وهم لا يجيزون هذا ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف وهم يظنون مثل هذا اذا وافق رأيهم ، وأما نحن فلا حاجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ . وروينا عن سعيد بن المسيب من أعتق عبده واشترط خدمته عتق وبطل شرطه ، وروينا عن طريق ابن أبي شيبة عن أبي خالد الأحمر عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب . ومن طريق ابن أبي شيبة عن عباد بن العوام عن يحيى بن سعيد التيمي عن أبيه عن شريح مثله ، وأجازوا العتق على إعطاء مال ولا يحفظ هذا فيما نقله عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم في غير الكتابة ، فان قالوا : قسنا ذلك على الكتابة قلنا : ناقضتم لأنكم لا تجيزون في الكتابة الضمان ولا الأداء بعد العتق وتجيزون كل ذلك في العتق على مال ، ولا تجيزون في الكتابة أن يكون أمد أداء المال مجهولا وتجيزون ذلك في العتق على مال فقد أبطلتم قياسكم فكيف والقياس كله باطل ، ثم لهم في هذا غرائب فأما أبو حنيفة فانه قال . من قال لعبده : أنت حر على أن تخدمني أربع سنين فقبل العبد ذلك فعتق ثم مات من ساعته فرقة قال في ماله قيمة خدمته أربع سنين وهو قول الشافعى ثم رجع فقال في ماله قيمة رقبته قال : ومن قال لعبده : أنت حر على ألف درهم أو على أن عليك ألف درهم فالخيار للعبد في قبول ذلك أو رده ، فان قبل ذلك في المجلس فهو حر والمال دين عليه وإن لم يقبل فلا عتق له ولا مال عليه قال : فان قال له : إذا أدبت الى ألف درهم فانت حر فله يبعه ما لم يؤدها فإذا أداها فهو حر ، وقال مالك : من قال لعبده : أنت حر على أن عليك ألف درهم لم يلزم العبد أدائها ولا حرية له الا باداتها فإذا أداها فهو حر ، قال : فلو قال : إن جئتني بألف درهم فانت حرا ومتى ما جئتني بألف درهم فانت حر فليس له ان يبيعه حتى يتلوم له السلطان ولا ينجم عليه فان عجزه السلطان وكان لسيدته يبعه قال : فلو قال لعبده : أنت حر الساعة و عليك ألف درهم فهو حر والمال عليه ، قال ابن القاسم صاحبه : هو حر ولا شيء عليه . قال أبو محمد : وهذا هو الصحيح لأنه لم يعلق الحرية بالغرم بل امضاها ابتداء بغير شرط

ثم الزمه ما لا يلزمه فهو باطل ، ولكن ليت شعري كم يتلوم له السلطان ساعة أم ساعتين أم يوم أم يومين أم جمعة أم جمعتين أم حولا أم حولين ؟ وكل حد في هذا فهو باطل يمين لأنه دعوى بلا برهان ، والقول في هذا أنه أن أخرج كلامه مخرج العتق بالصفة فهو لازم لأنه ملكه فمتى ما جاءه بما قاله فهو حر له ذلك ما بقى عنده وللسيد بيعه قبل أن يستحق العتق لأنه عبده وهذه أقوال لا تحفظ عن قبلهم ، وجمل خيار اللعبد حيث لا دليل على أن له الخيار والله تعالى التوفيق .

١٦٦٢ مسألة ومن قال : لله تعالى على عتق رقبة لزمته ومن قال : ان كان أمر كذا مالا معصية فيه فعبدى هذا حر فكان ذلك الشيء فهو حر ، وقد ذكرنا هذا في كتاب النذور ، وأما من نذر رقبة فهو نذر لا عتق فيما لا يملك فهو لازم لما ذكرناه في كتاب النذور ؛ وقد جاء في هذا نص وهو قول معاوية بن الحكم لرسول الله ﷺ ان على الله رقبة افاعتقها؟ فساها عليه السلام أن الله فاشارت الى السماء فقال : هي مؤمنة فاعتقها فهذا نص جلى على لزوم الرقبة لمن التزم بالله تعالى وبه عز وجل تأيد .

١٦٦٣ مسألة ولا يجوز عتق الجنين دون أمه اذا نفخ فيه الروح قبل ان تضعه أمه ولا هبته دونها ويجوز عتقه قبل أن ينفخ فيه الروح وتكون أمه بذلك العتق حرة ولو لم يرد عتقها ، ولا تجوز هبته أصلا دونها فان أعتقها وهى حامل فان كان جنينها لم ينفخ فيه الروح فهو حر الا ان يستثنى فان استثناءه فهى حرة وهو غير حر وان كان قد نفخ فيه الروح فان اتبعها اياه اذ اعتقها فهو حر وان لم يتبعها اياه أو استثناءه فهى حرة وهو غير حر ، وكذلك القول في الهبة اذا وهبها سواء ولا فرق ، وحد نفخ الروح فيه تمام أربعة أشهر من حملها .

برهان صحة قولنا قول الله عز وجل : (ولقد خلقنا الانسان من سلاله من طين ثم جعلناه نطفة في قرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين) . ومن طريق مسلم نا الحسن بن على الحلواني نا أبو توبة - هو الربيع بن نافع - نا معاوية بنى ابن سلام أنه سمع أبا سلام نا أبو أسماء الرحبي أن ثوبان مولى رسول الله ﷺ حدثه « أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : ما الرجل أبيض وما المرأة أصفر فاذا اجتماعا فعلا منى الرجل منى المرأة اذكرا باذن الله واذا علامنى المرأة منى الرجل آثا باذن الله » وذكر الحديث . ومن طريق شعبة . وسفيان كلاهما عن الأعمش نا زيد بن وهب نا عبد الله بن مسعود قال : حدثنا رسول الله ﷺ « ان خلق أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوما ثم يكون

علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يبعث الله اليه ملكا فيؤمر بأربع كلمات فيكتب رزقه وعمله وأجله ثم يكتب شقى أو سعيد ثم ينفخ فيه الروح * وذكر الحديث فبهذه النصوص توجب كل ما قلنا ، فصح أنه الى تمام المائة والعشرين ليلة ما من ماء أمه ولحمة ومضغة من حشوتها كسائر ما في جوفها فهو تبع لها لأنه بعضها وله استثناءه في كل حال لأنه يزايلها كما يزايلها اللبن واذ هو كذلك فإذا أعتق فقد أعتق بعضها فوجب بذلك عتق جميعها لما ذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى * ولا يجوز هبته دونها لأنه مجهول ولا تجوز هبة المجهول على ما ذكرنا في كتاب الهبات ، وأما إذا فسخ فيه الروح فهو غير هالان الله تعالى سماء خلقا آخر وهو حيثنقد يكون ذكر اوهى أنى ويكون اثنين وهى واحدة ويكون أسود أو أبيض وهى بخلافه في خلقه وخلقه وفي السعادة والشقاء فاذ هو كذلك فلا تجوز هبته ولا عتقه دونها لأنه مجهول ولا يجوز التقرب الى الله تعالى الا بما تطيب النفس عليه ولا يمكن البتة طيب النفس الا في معلوم الصفة والقدر فان أعتقها فلا عتقه لأنه غير هال (١) فان وهبها فكذلك فان اتبعها حملها في العتق والهبة والصدقة جاز ذلك لأنه لم يزل الناس في عهد رسول الله ﷺ وبعلمه وبعده يعتقون الحوامل وينفذون عتق حملها ويهبون كذلك ويبيعونها كذلك ويتملكونها بالقسمة كذلك ويتصدقون ويهدون ويضجون باناث الحيوان فيتبعون أحماها لها (٢) فتكون في حكمها والله تعالى التوفيق * رويناه من طريق ابن أبي شيبة ناقرة بن سليمان عن محمد بن فضالة عن أبيه عن ابن عمر فيمن أعتق أمته واستثنى ما في بطنها قال : له ثنياء * ومن طريق محمد بن عبد الملك ابن أيمن نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أنى نا عبد الرحمن بن مهدى نا عباد بن عباد المهلبى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه أعتق أمه له واستثنى ما في بطنها * وبه يقول عبيد الله ابن عمر هذا اسناد كالشمس من أوله الى آخره * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان نا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين أنه قال في الذى يعتق أمته ويستثنى ما في بطنها قال : ذلك له * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح فيمن أعتق أمته واستثنى ما في بطنها قال ذلك له * ومن طريق أبي ثور نا اسباط عن سفيان الثورى عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعى قال : من كاتب أمته واستثنى ما في بطنها فلا بأس بذلك * ومن طريق ابن أبي شيبة نا يحيى بن يمان عن سفيان الثورى عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعى قال : اذا أعتقها واستثنى ما في بطنها فله ثنياء * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن جابر عن الشعبي قال : من أعتق أمته واستثنى ما في

بطنها فذلك له ومن طريق ابن أبي شيبة نأحرى بن عمار بن أبي حفصة ناشبة قال : سألت الحكم بن عتيبة . وحامد بن أبي سليمان عن ذلك ؟ يعني - عن أعتق أمته واستثنى ما في بطنها - فقال جميعا : ذلك له ، وقد روى أيضا عن أبي هريرة وهو قول أبي ثور . وأحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . والأوزاعي . والحسن بن حي . وابن المنذر : وأبي سليمان . وأصحابنا ، وقال الحسن البصري . والزهرى . وقتادة . وربيعه إذا أعتقها فولدها حر وليس له أن يستثنيه . وروى عن سعيد بن المسيب ولم يصح عنه وهو قول أبي حنيفة وسفيان . ومالك . والشافعى ، وقال ربيعة : أن أعتق ما في بطن أمته دونها فهو له فإن ولدته فعسى أن يعتق وله يعا قبل أن تضع وترق هي وما ولدته ويطلعت عنه وكذلك إن مات فهي وما في بطنها رقيق لا عتق له ، وقال مالك : أن أعتق ما في بطن أمته فإن مات وقام غرماؤه بيعت وكان ما في بطنها رقيقا ولا عتق له فإن لم تبع حتى وضعت فهو حر ، وقال أبو حنيفة . والشافعى : أن أعتق ما في بطن أمته فهو حر ولا يرق أبدا .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : هذا بما خالفوا فيه ابن عمر ولا يعرف له من الصحابة مخالف وهم يعظمون هذا ، وأما قول ربيعة . ومالك ففي غاية التناقض ، ولا يخلو عتقه لجنين أمته من أن يكون عتقا أولا يكون عتقا فإن كان عتقا فلا يحل استرقاقه بيعت أمه أو لم تبع وإن كان ليس عتقا فلا يجوز أن يصح له عتق وإن وضعته بقول ليس عتقا ونسواهما واحتجاجهم بالمسلمين عند شروطهم ، وبأوفوا بالعقود ، وهذا قول لا يؤيده قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قول أحد قبل ربيعة . ومالك ولا غيرهما ولا قياس ولا رأى سديد بل هو مخالف لكل ذلك وبالله تعالى التوفيق * وعدهناهم يحتجون في بعض المواضع بشئ . لا يعرف مخرجه « كل ذات رحم فولدها بمنزلتها » وهم أول مخالف لهذا فيقولون في ولد الغارة والمستحقة هي أمته فولدها حر وقال بعضهم : لم نجد قط امرأة حرة يكون جنيها مملوكا قلنا : ولا وجدتم قط امرأة مملوكة فولدها حر وقد قضيت بذلك في أم الولد ولا وجد الخيفيون قط حكم الآبق وجعله في غير الآبق ولا وجد المالكيون قط امرأة متزوجة يزيدت عمرها بالزوجة وهي في عصمة زيد ولا وجد الشافعيون قط حكم المصراة في غير المصراة وهذا تخليط لا نظير له وبالله تعالى التوفيق .

١٦٦٤ - مسألة - ومن أعتق عضوا أى عضو كان من أمته أو من عبده أو أعتق عشرهما أو جزءا مسمى كذلك عتق العبد كله والأمة كلها وكذلك لو أعتق ظفرا أو شعرا أو غير ذلك المارو به من طريق أحمد بن شعيب ناعبة بن سليمان الصفار البصري

ناسويدناز هيرين معاوية ناعيد الله - هو ابن عمر - عن نافع عن ابن عمر قال رسول الله ﷺ : « من أعتق شيئا من ملوك فمليته عتقه كله ان كان له مال يبلغ ثمنه فان لم يكن له مال عتق منه نصيبه » ، ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن المثنى نا أبو الوليد - هو الطيالسي - نا همام - هو ابن يحيى - عن قتادة عن أبي المليح الهذلي عن أبيه أن رجلا من هذيل أعتق شقصا من ملوك فاجاز رسول الله ﷺ عتقه وقال : ليس الله شريك وهذان اسنادان صحيحان ووجب بهذا القول ما ذكرناه في المسألة التي قبل هذه ان من (١) أعتق جنين أمته قبل أن ينفخ فيه الروح عتقت هي بذلك لانه بعضها وشي منها - روينا من طريق محمد بن المثنى نا حفص بن غياث نا ليث بن أبي سليم عن عاصم عن ابن عباس أنه قال في رجل قال لحامه : فرجك حر قال : هي حرة أعتق منها قليلا وكثيرا فهي حرة - ومن طريق أبي عبيد نا أبو معاوية عن اسماعيل بن مسلم عن الحسن البصري قال : اذا أعتق من غلامه شعرة أو أصبعا فقد عتق * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : من قال لعبده : أصبعك حر أو ظمرك أو عضو منك حر عتق كله * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن جابر عن الشعبي قال : من أعتق من عبده عضوا عتق كله ميراثه ميراث حر وشهادته شهادة حر وهو قول مالك . والليث . وابن أبي ليلى . والحسن بن يحيى . والشافعي . وزفر إلا أن مالكا نا قاض فقال : ان أوصى بان يعتق من عبده تسعة أعشاره عتق ما سمي ولا يعتق بذلك سائرته ، وقال أبو حنيفة وأصحابه حاش زفر : لا يجب العتق بذكر شيء من الاعضاء الا في ذكره عتق الرقبة أو الوجه أو الروح أو النفس أو الجسد أو البدن فاي هذه اعتق اعتق جميعه واختلاف عنه في عتقه الرأس أو الفرج أيعتق بذلك أم لا ؟ واحتجوا في ذلك بان هذه الفاظ يعبر بها عن الجميع ، قال لانه يعبر بالوجه عن الجميع في اللغة ، وهذا ما خالف فيه أبو حنيفة السنة الثابتة وصاحبا لا يعرف له من الصحابة مخالف وهم يعظمون هذا اذا وافقهم وما لعلم لأبي حنيفة في هذا التقسيم متقدما قبله ، وقال أحمد . واسحاق ان قال : ظفرك حر لم يجب العتق بذلك لانه يبين حامله ، وكل هذا لا شيء وبالله تعالى التوفيق .

١٦٦٥ مسألة ومن ملك عبدا أو أمة بينه وبين غيره فأعتق نصيبه كله أو بعضه أو أعتقه كله عتق جميعه حين يلفظ بذلك فان كان له مال يفي بقيمة حصه من يشره حين يلفظ بعتق ما أعتق منه أداها الى من يشره فان لم يكن له مال يفي بذلك كلف العبد أو الأمانة أن يسعى في قيمة حصه من لم يعتق على حسب طاقته لا شيء للشريك غير ذلك ولاله

أن يعتق والولاء للذي أعتق أو لولا وإنما يقوم كله ثم يعرف مقدار حصه من لم يعتق (١) ولا يرجع العبد المعتق على من أعتقه بشيء مما سعى فيه حدث له مال أو لم يحدث له وللتاسفي هذا أربعة عشر قولاً أربعة : من أعتق حصه له من عبيته وبين آخر لم ينفذ عتقه .

حدثنا بذلك أحمد بن محمد بن الجسور قال نا محمد بن عبد الله بن أبي دليم نا محمد بن وضاح نا سحنون نا ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة قال يونس : سألت عن عبيدين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه من العبد فقال ربيعة : عتقه مردو لم يخص بذلك من أعتق باذن شريكه أو بغير اذنه ، وروى ذلك عنه الطحاوي عن أحمد بن أبي عمران عن محمد بن سماعة (٢) عن أبي يوسف أن ربيعة قال له ذلك ، وقال بكير بن الأشج في اثنين بينهما عبد فأراد أحدهما أن يعتق أو يكاتب فانهما يتقاو مانه ، وروى ذلك عن ابن وهب عن مخزومة بن بكير عن أبيه ، وقالت طائفة : ينفذ عتق من أعتق ويبقى من لم يعتق على نصيبه يفعل فيه ما شاء كإروينا من طريق ابن أبي شيبة . وسعيد بن منصور قال جميعا : نا أبو معاوية - هو محمد بن حازم الضرير - عن الأعمش عن إبراهيم بن عبد الرحمن بن يزيد قال : كان بيني وبين الأسود واما غلام شهد القادسية وأبلى فيها فأرادوا عتقه وكنت صغيرا فذكر ذلك الأسود لعمر فقال : اعتقوا أتم ويكون عبد الرحمن على نصيبه حتى يرغب في مثل ما رغبت فيه أو يأخذ نصيبه قال سعيد بن منصور . كان اعتقوا أتم : اعتقوا ان شئتم لم يختلف في غير ذلك ، وهذا اسناد كالذهب المحض . ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن منصور عن النخعي عن الأسود قال : كان لي ولاخو ق غلام ابلي يوم القادسية فأردت عتقه لما صنع فذكرت ذلك لعمر فقال : اتفسد عليهم نصيبهم حتى يبلغوا فان رغبا فيما رغبت فيه والا لم تفسد عليهم نصيبهم .

قال أبو محمد : لو رأى التضمن لم يكن ذلك افسادا لنصيبهم . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء في عبيدين شريكين أعتق أحدهما نصيبه فأراد الآخر أن يجلس على حقه من العبد فقال العبد : أنا أقتضي قيمتي فقال عطاء . وعمر بن دينار : سيده أحق بما بقي يجلس عليه ان شاء . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر أنه قال في عبيدين رجلين أعتق أحدهما نصيبه ثم أعتق الآخر بعد فولاؤه وميراثه بينهما وهو قول الزهري أيضا قاله معمر . ومن طريق ابن وهب عن عقبة بن نافع عن ربيعة في عبيدين ثلاثة أعتق أحدهم نصيبه وكاتب الآخر نصيبه وتمسك الآخر بالرق ثم مات العبد فان الذي كاتب يرد ما أخذ منه ويكون جميع ما ترك بينه وبين الذي تمسك بالرق يقتسمانه وقالت طائفة : ينفذ عتق الذي

(١) في النسخة رقم ١٦ من لم يعتق بحسب طاقته (٢) في النسخة رقم ١٦ عن محمد بن أبي سماعة وهو غلط

أعتق في نصيبه ولا يلزمه شيء لشريكه الآن تكون جارية رائعة انما تلتبس للوطء فانه
يضمن للضرر الذي أدخل على شريكه وهو قول عثمان البتي ، وقالت طائفة : شريكه بالخيار
ان شاء أعتق وان شاء ضمن المعتق كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبي حزة
عن النخعي ان رجلا أعتق شر كاله في عبده وله شر كاه يتامى فقال عمر بن الخطاب : ينظر بهم
حتى يبلغوا فان أحبوا أن يعتقوا اعتقوا وان أحبوا أن يضمن لهم ضمن ، وهذا لا يصح عن
عمر انما الصحيح عنه ما ذكرنا آنفا لان هذه الرواية عن أبي حزة ميمون وليس بشيء ثم
منقطعة لأن ابراهيم لم يولد الا بعد موت عمر بسنين كثيرة الا أن القول بهذا قد روى عن
سفيان الثوري . والليث ، وقالت طائفة : من أعتق نصيبه في عبدا أو أمة فشريكه بين
خيارين ان شاء أعتق نصيبه ويكون الولاء بينهما وان شاء استسمى العبد في قيمة حصته
فاذا أداها عتق والولاء بينهما سواء كان في كلا الأمرين المعتق معسرا أو موسرا وله ان
كان موسرا خيار في وجه ثالث ، وهو ان شاء ضمن للمعتق قيمة حصته ويرجع المعتق المضمن
على العبد بما ضمنه شريكه الذي لم يعتق فاذا أداها العبد عتق والولاء في هذا الوجه خاصة
للذي أعتق حصته فقط قال : فان أعتق أم ولد بينه وبين آخر فلا ضمان عليه لشريكه ولا عليه
أيضا موسرا كان المعتق أو معسرا قال : فان دبر عبدا بينه وبين آخر فشريكه بالخيار
ان شاء احتبس نصيبه رقيقا كما هو ويكون نصيب شريكه مدبرا وان شاء دبر نصيبه أيضا
وان شاء ضمن العبد قيمة حصته منه مدبرا واذا أداها عتق وضمن الشريك الذي دبر العبد
أيضا قيمة حصته مدبرا ولا سبيل له الى شريكه في تضمين وان شاء أعتق نصيبه فان
فعل كان لشريكه الذي دبر أن يضمن الشريك المعتق قيمة نصيبه مدبرا وهو قول أبي حنيفة
وما نعلم أحدا من أهل الاسلام سبقه الى هذا التقسيم بين الموسر والمعسر ولا الى هذه
الوساوس وأعجبها أم ولد بين اثنين ولا نعلم أحدا من أصحابه اتبعه عليه الا المتأخرين في أزمانهم
وأديانهم فقط ، وقالت طائفة : من أعتق شر كاله في مملوك ضمن قيمة حصة شريكه
موسرا كان أو معسرا كما روينا من طريق ابن أبي شيبة ناي زيد بن هارون عن حجاج - هو
ابن أرقطة - عن عبد الرحمن بن الأسود . و ابراهيم النخعي كلاهما عن الأسود قال : كان
يبنى وبين اخوتي غلام فأردت أن أعتقه قال عبد الرحمن في روايته : فأيت ابن مسعود
فذكرت ذلك له فقال : لا تقصد على شر كائك فتضمن ولكن تربص حتى يشبوا ، وقال
ابراهيم في روايته مكان ابن مسعود عمر واتفقا فيما عدا ذلك ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا
ازهر السمان عن عبدالله بن عون عن محمد بن سيرين أن عبدا بين رجلين أعتقه أحدهما
فكتب عمر بن الخطاب أن يقوم عليه أعلى القيمة وهذا لا شيء لأن الحجاج بن أرقطة
هالك والآخر مرسل الا أن هذا قد رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن مبشر عن هشام

ابن عروة عن أبيه في عبيدين اثنين أعتق أحدهما نصيبه قال : هو ضمان لنصيب صاحبه وهو أيضا قول زفر بن الهذيل ، وقالت طائفة : ان أعتق أحدا الشريكين نصيبه استسعى العبد سواء كان المعتق موسرا أو معسرا كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء ان كان عبيدين رجلين فأعتق أحدهما نصيبه بغير أمر شريكه أقيم ما بقي منه ثم عتق في مال الذي أعتقه ثم استسعى هذا العبد بما غرم فيا أعتق عليه من العبد فقلت له يستسعى العبد كان مفلسا أو غنيا قال : نعم زعموا ، قال ابن جريج : هذا أول قول عطاء ثم رجع الى ما ذكرت عنه قبل ، وقالت طائفة : ان أعتق شركا له في عبد هو مفلس فأراد العبد أخذ نفسه بقيمته فهو أولى بذلك ان نفذه روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبيد الله بن أبي يزيد قوله ، وقالت طائفة في عبيد بين اثنين أعتق أحدهما نصيبه : ان باقيه يعتق من بيت مال المسلمين روى ذلك عن ابن سيرين ، وقالت طائفة : من أعتق شركا له في عبد أو أمة فان كان موسرا قوم عليه خصص شركائه وأغرمها لهم وأعتق كله بعد التقويم لاقبله وان شاء الشريك أن يعتق حصته فله ذلك وليس له ان يمسكه رقيقا . ولا أن يكتبه . ولا أن يبيعه . ولا أن يدبره فان غفل عن التقويم حتى مات المعتق أو العبد بطل التقويم وماله كله لمن تمسك بالرق ، فان كان الذي أعتق نصيبه معسرا فقد عتق منه ما أعتق والباقي رقيق يبيعه الذي هو له ان شاء أو يمسكه رقيقا أو يكتبه أو يهبه أو يدبره وسواء أيسر المعتق بعد عتقه أولم يوسر ، فان كان عبد أو أمة بين ثلاثة فأعتق أحدهم نصيبه وهو معسر ثم أعتق الآخر وهو موسر لم يقوم عليه ولا على المعتق وبقي بحسبه فان كان كلاهما موسرا قوم على الذي أعتق أولا فقط فلو أعتق الاثنان معا وكانا غنيين قومت حصه الباقيين عليهما فرة قال بنصفين ومرة قال على قدر حصصهما فان كان أحدهما غائبا لم ينتظر لكن يقوم على الحاضر وهذا قول مالك وماتلم هذا القول لأحد قبله ، وقالت طائفة : ان كان الذي أعتق موسرا قوم عليه حصه من شركه وهو حر كله حين عتق الذي أعتق نصيبه وليس لمن يشره أن يعتق أو لا أن يمسكوا فان كان المعتق معسرا فقد عتق ما عتق وبقي سائر مملوكه يتصرف فيه ماله كما يشاء وهو أحد قولي الشافعي (١) وقال أحمد . واسحاق : ان كان المعتق موسرا ضمن باقي قيمته لا يباع له في ذلك داره قال اسحاق : ولا خادمه وسكتا عن المعسر فاستمعنا عنهما فيه لفظة ، وقالت طائفة : ان كان المعتق لنصيبه موسرا قوم عليه حصه من شركه وعتق كله ، فان كان المعتق لنصيبه معسرا استسعى العبد في قيمة حصه من لم يعتق وعتق كله ، ثم

(١) في النسخة رقم ١٦ «وهذا هو قول الشافعي»

اختلف هؤلاء أياكون حرا مذهباً أو لا يكون إلا^٣ خرتصرف بعق ولا
 بغيره أم لا يعتق إلا بالادعاء ولم يكون ولاؤه أن اعتق باستسعائه؟ وهل يرجع على الذى اعتق
 بعضه أو لا بما سعى فيه أم لا؟ وروىنا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا أشعث بن سوار
 عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول : إذا أعتق نصيباً له فى عبد فعلى الذى أعتق انصباؤه
 شركائه أن كان موسراً وان كان معسراً استسعى العبد * ومن طريق سعيد بن منصور
 نا أبو معاوية نا حجاج عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال : كان ثلاثون من
 أصحاب رسول الله ﷺ يضمون الرجل إذا أعتق العبد بينه وبين صاحبه إذا كان موسراً
 ويستسعونه إذا كان معسراً * ومن طريق الطحاوى عن روح بن الفرّج عن
 يحيى بن بكير عن الليث بن سعد سئل أبو الزناد . وابن أبى ليلي عن أعتق نصيبه من
 عبد بينه وبين آخر؟ فذكرنا تضمين المعتق أن كان موسراً أو استسعاء العبد أن كان
 المعتق معسراً فقالا : سمعنا أن عمر بن الخطاب تكلم ببعض ذلك * ومن طريق عبد
 الرزاق نا سفيان الثورى أنا أسامة بن زيد أنه سمع سليمان بن يسار يقول : إذا أعتق
 شقصاً فى عبد فإنه يضمه بقيمته أن كان له مال فإن لم يكن له مال استسعى العبد فى بقيته فقلت
 لسليمان : أرايت أن كان العبد صغيراً؟ قال : كذلك جاءت السنة * ومن طريق محمد
 ابن المثنى نا مؤمل بن اسماعيل نا سفيان الثورى عن أسامة بن زيد عن سليمان بن يسار
 قال : من أعتق شقصاً من عبد فإنه يعتق عليه من ماله فإن لم يكن له مال استسعى العبد
 فى بقيته قال أسامة : فقلت لسليمان عن؟ قال : جرت به السنة * ومن طريق ابن
 أبى شيبه نا عبد الرحمن بن مهدى عن سفيان الثورى عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعى
 فى العبد يكوز بين الرجلين يعتق أحدهما نصيبه قال : يضمّن أن كان له مال فإن لم يكن
 له مال استسعى العبد * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن حماد بن أبى سليمان
 أنه كان يقول : أن كان له من المال تمام نصيب صاحبه ضمن له وليس على العبد سعاية
 فإن نقص منه درهم فما فوقه سعى العبد وليس على المعتق ضمان * ومن طريق سعيد بن
 منصور نا هشيم أنا يونس واسماعيل بن سالم قال يونس عن الحسن وقال اسماعيل :
 عن الشعبي قال جميعاً : أن كان المعتق موسراً ضمن انصباؤه أصحابه وان كان معسراً استسعى
 العبد * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن قتادة من أعتق شركاً له فى عبد فإنه يقوم
 عليه يوم أعتقه ولا يتبعه السيد بما غرم عنه والعبد غير معتق حتى يتم أداء ما استسعى فيه *
 ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : يستسعى العبد ولا بد أن كان المعتق
 نصيبه معسراً ولا يستسعى أن كان موسراً ويعتق كله يعنى على الذى أعتق نصيبه منه *

ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري فيمن أعتق نصيبه من عبد
بينه وبين غيره فقال الزهري : يقوم العبد بماله على المعتق في مال المعتق ان كان له مال فان
لم يكن للعبد مال استسعى ، وروى عن أبي الزناد . وابن أبي ليلى أنهم قالوا في عبد بين
ثلاثة أعتق اثنان نصيبهما منه فقالا : نرى أن يضمنا عتاقه جميعا فان لم يكن لهما مال قوم
العبد قيمة عدل فمضى العبد فيها فأداهما هو قول سفيان الثوري . وابن شبرمة .
والأوزاعي . والحسن بن حي . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن وقد ذكرناه عن ثلاثين
من الصحابة رضي الله عنهم * وعن ابن عمر وبعضه عن عمر ، وقال سليمان بن يسار : وهو
السنة ، وقاله سعيد بن المسيب . وسليمان بن يسار . والزهري . وأبو الزناد . والنخعي .
والشعبي . والحسن . وحامد . وقتادة . وابن جريج ، وأما هل يكون حرا حين يعتق
الاول بعضه أم لا فان أبا يوسف . ومحمد بن الحسن . والأوزاعي . والحسن بن حي
قالوا : هو حر ساعة يلفظ بعتقه ، وقال قتادة : هو عبد حتى يؤدي الى من لم يعتق حقه
وأما من يكون ولاؤه فان حماد بن أبي سليمان . والحسن البصري كلاهما قال : ان كان
للمعتق مال فضمه فالولا . كله وان عتق بالاستسعاء فالولا . بينهما وهو قول سفيان ،
وقال إبراهيم . والشعبي . وابن شبرمة . والثوري . وابن أبي ليلى . وكل من قال : هو
حر حين عتق بعضه : ان ولاؤه كله للذي أعتق بعضه عتق عليه أو بالاستسعاء ، وأما
رجوعه أو الرجوع عليه فان ابن أبي ليلى . وابن شبرمة قالوا جميعا : لا يرجع المعتق بما أدى
على العبد ويرجع العبد اذا استسعى بما أدى على الذي ابتدأ عتقه ، وقال أبو يوسف .
وغیره : لا رجوع لاحدهما على الآخر *

قال أبو محمد : لما اختلفوا كما ذكرنا وجب ان ينظر فيما احتجت به كل طائفة
فوجدنا قول ربيعة يشبه قول أبي حنيفة في منعه من هبة المشاع . ومن الصدقة بالمشاع .
ومن اجارة المشاع . ورهن المشاع ، وقول الحسن . وعبد الملك بن يعلى القاضي في
المنع من بيع المشاع ورهن المشاع ويحتج له بما احتج به من ذكرنا وليس كل ذلك
شيء لان النص والنظر يخالف كل ذلك ، أما النص فقد ذكرناه ونذكره ان شاء الله
تعالى ، وأما النظر فكل أحد أحق بماله ما لم يمنعه منه نص وقد حض الله تعالى على العتق
والهبة . والصدقة وأمرنا بالرهن وبإباحة البيع والاجارة فكل ذلك جائز على كل حال
ما لم يمنع النص من شيء من ذلك وقد يمكن أن يحتاج بذلك بأنه لا يمكن ان يكون انسان
بعضه حر وبعضه عبد قلنا : وما المانع من ذلك فقالوا : كما لا تكون امرأة بعضها
مطلقة وبعضها زوجة قلنا : هذا قياس والقياس كله باطل ثم يلزم على هذا أن يقولوا :

أذا وقع هذا أعتق كله كما يقولون : في المرأة إذا طلق بعضها وقالوا : هذا ضرر على الشريك وقد جاءه لا ضرر ولا ضرار ، قلنا : افتراق الملك أيضا ضرر فامنعوا منه وأعظم الضرر منع المؤمن (١) من عتق حصته ، وأما من قال بالتقاوم خطأ لأنه لم يأت به نص ولا يجوز أن يجبر أحد على إخراج ملكه عن يده إلا أن يوجب ذلك عليه نص فسقط هذا القول أيضا ، وأما القول المأثور عن عمر بن الخطاب . وعطاء . والزهرى . وعمر بن دينار . وربيعة فوجدنا من حججهم (٢) ما روينا من طريق سعيد بن منصور ناسفيا - هو ابن عينة - عن عمرو بن دينار عن محمد بن عمرو بن سعيد بن العاصي أن بنى سعيد بن العاصي كان لهم غلام فأعتقوه كلهم الأرجل واحد فذهب إلى رسول الله ﷺ يستشفع به على الرجل فوهب الرجل نصيبه لرسول الله ﷺ فأعتقه فكان يقول : أنا مولى رسول الله ﷺ واسمه رافع أبو البهاء *

قال أبو محمد : هذا منقطع لأن محمد بن عمرو بن سعيد لم يذكر من حديثه ثم لو صح لكان ذلك على معهود الأصل والأصل أن كل أحد أملك بما له ثم نسخ ذلك بأمر النبي ﷺ بأن يعتق على المورس ويستسعى أن كان المعتق معسرا فبطل بهذا الحكم ما كان قبل ذلك بلا شك ، وقالوا : هو قول صح عن عمر ولم يصح عن أحد من الصحابة خلافا قلنا : عارضوا بهذا الخفيفين : والمالكين الذين يتركون السنن لأقل من هذا كما فعلوا في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا في عتق صفية وجعله عليه الصلاة والسلام عتقا صادقا . وتورث المطلقة ثلاثا في مرض الموت ، وأما نحن فلا حاجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وذكروا ما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن عبد الله بن عبد الحكم نا محمد بن جعفر غندر ناشبة عن خالد الحذاء عن أبي بشر - هو الوليد بن مسلم العنبري - عن ابن الثلب عن أبيه أن رجلا أعتق نصيبا له من مملوك فلم يضمه رسول الله ﷺ ، فهذا عن ابن الثلب وهو مجبول ، وقال قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) ولا فرق بين عتق نصيبه وبين بيع نصيبه قلنا : نعم ولكن السنة أولى أن تتبع وهو عليه الصلاة والسلام يفسر القرآن قال تعالى : (لتبين للناس ما نزل إليهم) وقد حكمت بالعاقلة ولم تبطلوها بهذه الآية ، وحكمت بالشفعة ولم تقولوا : كل أحد أملك بحقه ، وقالوا : لو ابتدأ عتق نصيب شريكه لم ينفذ فكذلك بل أخرى أن لا ينفذ إذا لم يعتقه لكن أعتق نصيب نفسه وقد جاء لاعتق قبل ملك قلنا : هذا كله كما ذكرتم وكله لا يعارض به النص عن رسول الله ﷺ ولا تضرب السنن بعضها ببعض ، وقالوا : لو اعتقا معا لجاز

فصح أن كل أحد املك بحقه قلنا : نعم وليس هذا بمشبه لعنته بعد عتق شريكه لأن له أن يبيع مع عتق شريكه معا وأن يهب وليس له عند بعض من قال بهذا القول أن يبيع بعد عتق شريكه ولأن يهب وله ذلك عند بعضهم وكل هذا فيمكن أن يشغب به لولم تأت السنة بخلاف ذلك ، وأما وقد جاء ما يخص هذا كله فلا يحل خلاف أمر النبي ﷺ .

قال أبو محمد : هذا مما تناقض فيه الخيفيون . والمالك يوجب مخالفا أصح

عن أحد من الصحابة خلافة وخالفوا أثرين مرسلين . وهم يقولون بالمرسل ، وخالفوا القياس ، فأما أبو حنيفة فلم يتعلق بشيء أصلا ، وأما مالك فتعلق بحديث ناقص عن غيره وقد جاء غيره بالزيادة عليه ، وأما قول عثمان البتي في تخصيصه الجارية الرائعة بقول لا دليل عليه أصلا واستدلالة فاسد لان الضرر الداخل عليهم بالشركة المانعة من الوطء هو بعينه ولا زيادة داخل عليهم في عتق بعضها ولا فرق وكتأهها يمكن أن تزوج ولا فرق فبطل هذا القول ، وأما قول زفر فإن الحجة له ما رويانه من طريق أحمد بن شعيب أن عمرو بن عثمان نا الوليد بن مسلم عن حفص بن غيلان عن سليمان بن موسى عن نافع . وعطاء قال نافع : عن ابن عمر . وقال عطاء : عن جابر ثم اتفق جابر . وابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « من أعتق عبدا وله فيه شركاء وله ولاء فهو حر ويضمن نصيب شركائه بقيمة لما أساء من مشاركتهم وليس على العبد شيء » وبما رويانا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « أيمان رجل كان له نصيب في عبد فاعتق نصيبه فعليه أن يكمل عتقه بقيمة عدل »

قال أبو محمد : الاول انما فيه حكم من له ولاء ولم يذكر فيه من لا ولاء عنده ، وأيضا فهو من طريق حفص بن غيلان ولا نعرفه واخلاق به أن يكون مجعولا لا يعتد به . ومن طريق شعبة عن قتادة عن النضر بن أنس (١) عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة عن رسول الله (٢) ﷺ أنه قال في المملوك بين الرجلين فاعتق أحدهما قال : « يضمن وعليه خلاصه » وأما الثاني . والثالث فصحيحان الا أنه قد جاء خبر آخر بزيادة عليها فاخذ الزيادة أولى ولولم يأت الا هذان الخبران لما تعديناها ، وقالوا : جنى على شركائه فوجب تضمينه .

قال أبو محمد : ما جنى شيئا بل أحسن وتقرب الى الله عز وجل ولكن عهدنا بالخيفيين والمالك يوجب خبر المعتق نصيبه حجة لقولهم العاسد في أن المتعدى لا يضمن الا قيمة ما أفسد لا مثل ما أفسد فاذهو عندهم افسادهم أصحاب تعليل . وقياس فالواجب عليهم أن يقولوا بقول زفر هذا والافتد ابطالوا تعليلهم ونقضوا قياسهم وأفسدوا احتجاجهم

(١) في النسخة رقم ١٤ «عن أبي النضر عن أنس» وهو غلط وسيأتي ذكره المصنف صحيحا من رواية مسلم بن الحجاج قريبا (٢) في النسخة رقم ١٤ «أن رسول الله الخ

وتركوا أصلا ، وهذه صفات شائعة في أكثر أقوالهم وبالله تعالى التوفيق ، فسقط هذا القول أيضا ، وأما قول أبي حنيفة ففى غاية الفساد لأنه قول لم يتعلق بقرآن . ولا سنة صحيحة : ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا تابع . ولا أحد عمله قبله . ولا قياس ولا برأى سديد . ولا احتياط بل هو مخالف لكل ذلك . وما وجدناهم موهوا إلا بالكذب فاضح من دعواهم أن قولهم موافق لقول عمر وكذبوا كما يرى كل ذى فهم بما أوردنا وحكموا بالاستسعاء . وخالفوا حديث الاستسعاء في إجازتهم الذى لم يعتق أن يعتق وأن يضمن في حال اعسار الشريك وأجازوا له أن يعتق ومنعوه أن يحتبس ثم أتوا بمقاييس سخيفة على المكاتب والمكاتب عندهم قديعجز فيرق ولا يرق عندهم المستسعى وغير ذلك عالم يفارقوا فيه الكذب البارد ، فإن قالوا : أن كل فصل من قولنا موجود في حديث من الأحاديث قلنا : وموجود أيضا خلافاً بعينه في هذه القضية فنأين أخذتم ما أخذتم وتركتم ما تركتم هكذا مطارقة ؟ ، وأيضا فلا يوجد في شيء من الآثار خيار في تضمين الموسر أو ترك تضمينه ولا رجوع الموسر على العبد ولا تضمين العبد في حال يسار الذى أعتقه أصلا وبالله تعالى التوفيق ، وسائر الأقوال لا متعلق لها أصلا ، وأما قول مالك . والشافعى فوجدناهم يحتجون بما روينا من طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا أبي نا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من أعتق شر كاله من مملوك فلعنه عتقه كله أن كان له مال يبلغ منه فإن لم يكن له مال عتق منه ماعق »

قال أبو محمد : ما نعلم لهم حجة غير هذا أصلا وهو خبر صحيح الأئمة قد جاء خبر آخر بزيادة عليه لا يحل تركها ، وقد أقدم بعضهم فزاد في هذا الخبر « ورق منه مارق » وهى موضوعة مكذوبة لانعلم أحدا رواها لا ثقة ولا ضعيف ، ولا يجوز الاشتغال بما هذه صفته وليس في قوله عليه الصلاة والسلام والافتق عتق منه ماعق دليل على حكم المعسر أصلا وإنما هو مسكوت عنه في هذا الخبر ، ولا شك في أنه قد عتق منه ماعق وبقي حكم المعسر فوجب طلبه من غير هذا الخبر على أنه قد قيل : إن لفظه . وإلا فقد عتق منه ماعق ، وإنما هو من كلام نافع ولسنا نلتفت إلى هذا لأنه دعوى بلا دليل لكن ينبغي طلب الزيادة فإذا وجدت صحيحة وجب الأخذ بها ، وبالله تعالى تأييده فلم يبق إلا قولنا فوجدنا الحجة له ما روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا عمرو الناقد . وإسماعيل - هو ابن عليه - كلاهما عن سعيد بن أنس عن عروة عن قتادة عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أنس عن هرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من أعتق شقفا (١) له في عبد فخلاصه في ماله أن كان له مال

(١) الشقم بكسر الشين للمجبة التصيب تبيلا كان أو كثيرا ، ويقال له : الشقم أيضا بزيادة باه آخر الحروف ويقال له أيضا : الشقم بكسر الشين

فان لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق (١) عليه . ومن طريق أبي داود نامسلم - هو ابن ابراهيم الكشي - نا بان - هو ابن يزيد العطار - ناقتادة النضر بن أنس بن مالك عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « من أعتق شقفا في مملوك فعليه أن يعتقه كله ان كان له مال والاستسعى العبد غير مشقوق عليه » * ومن طريق البخاري ناأحمد بن أبي رجاء . وأبو النعمان - هو محمد بن الفضل عارم - قال أحمد : نا يحيى بن آدم نا جرير بن حازم سمعت قتادة ، وقال أبو النعمان : نا جرير بن حازم عن قتادة ثم انفقا عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من أعتق شقفا في عتقه كله ان كان له مال والاستسعى غير مشقوق عليه » * وقد سمع قتادة هذا الخبر من النضر بن أنس كما روينا من طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن عبد الله بن المبارك نا أبو هشام ناأبان بن يزيد العطار ناقتادة ناالنضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ قال : من أعتق شقفا له من عبد فان عليه أن يعتق بقيته ان كان له مال والا استسعى العبد غير مشقوق عليه » وهذا خبر في غاية الصحة فلا يجوز الخروج عن الزيادة التي فيه فقال قوم : قد روى هذا الخبر شعبة . وهمام . وهشام الدستواي فلم يذكروا ما ذكر ابن أبي عروبة *

قال أبو محمد : فكان ماذا ؟ وابن أبي عروبة ثقة فكيف وقد وافقه عليه جرير . وأبان وهما ثقتان ، فان قيل : فان هما ما قال في هذا الحديث فكان قتادة يقول : ان لم يكن له مال استسعى العبد قلنا صدق همام قاله قتادة مفتيا بما روى وصدق ابن أبي عروبة . وجرير وأبان . وموسى بن خلف : وغيرهم فأسندوه عن قتادة ولولم يصح حديث قتادة هذا لكان حديث ابن عمر . وأبي هريرة بالضمين جملة زائدة على ما تعلق به مالك من رواية نافع فكان يكون القول ما ذهب اليه زفر بن الهذيل وهذا لا يخلص له عنه والله تعالى التوفيق * وأما قولنا : أنه حرساعة يعتق بمضه فان بعض الرواة قال ثم يعتق وكان في رواية جرير بن حازم التي ذكرنا عتق كله فكانت هذه زيادة لا يجوز تركها فاذا قد عتق كله فولاؤه للذي عتق عليه ، وأما رجوع أحدهما على الآخر فباطل لأن رسول الله ﷺ ألزم الغرامة للمعتق في يساره وألزمها العبد المعتق في أعسار المعتق ولم يذكروا رجوعا فلا يجوز لأحد القضاء برجوع في ذلك *

قال علي : فان كان له مال لا يفي بجميع قيمة العبد فلا غرامة على المعتق لكن (٢) يستسعى العبد وهذا مقتضى لفظ الخبر وبه يقول حماد والله تعالى التوفيق *

(١) معناه لا يكف ما يثقل عليه ، وهو من جهة الاعراب مال أي حال كونه العبد لا يثقل عليه (٢) في النسخة رقم ١٦ «ولكن» بزيادة واو

١٦٦٦ مسألة ومن أعتق بعض عبده فقد عتق كله بلا استسعاء ولو أوصى بعتق بعض عبده أعتق ما أوصى به وأعتق باقيه واستسعى في قيمة ما زاد على ما أوصى بعتقه لما ذكرنا قبل ، فلو أوصى بعتق عبده فلم يحمله ثلثه أعتق منه ما حلل الثلث وأعتق باقيه واستسعى لورثته فيما زاد على الثلث ولا يعتق في ثلثه لأن ما لم يوص به الميت فهو للورثة فالورثة شركاءه فيما أعتق ولأمال للبيت فوجب أن يستسعى لهم . وروينا (١) عن محمد بن المثنى ناعبد الرحمن بن مهيدي عن سفيان الثوري عن خالد بن سلمة عن عمر بن الخطاب من أعتق ثلث مملوك فهو حر كله ليس لله شريك . وروينا من طريق يحيى ابن سعيد الأنصاري . وعطاء بن أبي رباح . ونافع مولى ابن عمر من طريق ابن وهب « من أعتق بعض عبده في صحة أو مرض عتق عليه في ماله » . وروى من طريق ابن عمر . والحكم . والشعبي . وإبراهيم النخعي من أعتق عبده في مرضه فمن ثلثه فإن زاد على الثلث استسعى للورثة وعتق كله ، وقال أبو حنيفة : إن أعتق بعض عبده في صحته عتق منه ما أعتق واستسعى له في باقيه فإذا أدى عتق وقال أبو حنيفة : فإن أوصى بعتق بعضه عتق منه ما أوصى بعتقه وسعى للورثة في الباقي فإذا أدى عتق ، وروى نحوه هذا عن علي بن حمزة وقال مالك : إن أعتق بعض عبده في صحته أعتق عليه كله فإن أعتقه في مرضه أعتق عليه باقيه ما حلل منه الثلث ويبقى الباقي رقيقا ، فإن أوصى بعتق بعض عبده لم يعتق منه إلا ما أوصى به فقط ، وروى نحوه عن ابن مسعود . ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص عن أشعث عن الحسن قال : قال علي بن أبي طالب : يعتق الرجل ماشاء من غلامه ، ولا حاجة في أحمد دون رسول الله ﷺ وقد اختلفوا كما ذكرنا .

١٦٦٧ مسألة ومن ملك ذارحم محرمة فهو حر ساعية يملكه فإن ملك بعضه لم يعتق عليه إلا الوالدان خاصة والأجداد والجندات فقط فإنهم يعتقون عليه كلهم إن كان له مال يحمل قيمتهم فإن لم يكن له مال يحمل قيمتهم استسعوا وهم كل من ولده من جهة أم أو جدة أو جد أو أب ، وكل من ولده هو من جهة ولد أو ابنة . والأعمام . والعلمات وإن علوا كيف كانوا لام أو لأب والاختوات والأخوة كذلك ، ومن نالته ولادة أخ أو اخت باى جهة كانت ، ومن كان له مال وله أب أو أم أو جد أو جدة أجبر على ابتياعهم بأغلى قيمتهم وعتقهم إذا أراد سيدهم بيعهم فإن لم يجبر السيد على البيع وإن ملك ذارحم غير محرمة أو ملك ذارحم بغير رحم لكن بصهر أو ووطء أب أو ابن لم يلزمه عتقهم وله بيعهم إن شاء وقالت طائفة : لا يعتق إلا من ولده من جهة أب أو أم أو من ولده هو

كذلك أو أخ أو أخت فقط ولا يعتق العم ولا العمة ولا الخال ولا الحالة ولا من ولد الأخ أو الأخت وهو قول مالك ، وصح عن يحيى بن سعيد الأنصاري وروى عن ربيعة . ومكحول . ومجاهد ولم يصح عنهم ولا روى عنهم أن من عدا هؤلاء لا يعتق وقالت طائفة لا يعتق الأم من ولده من جهة أب أو أم ومن ولده هو كذلك ولا يعتق غير هؤلاء لأخ ولا غيره وهو قول الشافعي ، وقال أبو سليمان : لا يعتق أحد على أحد ، وقال الأوزاعي : يعتق كل ذي رحم محرمة كانت أو غير محرمة حتى ابن العم . وابن الخال فانهما يعتقان عليه ويستسعيهما ۞

قال أبو محمد : ما نعلم قول الشافعي عن أحد قبله ، فان ذكروا أنه روى عن إبراهيم أنه اذا ملك الوالد أو الولد عتق قلنا : نعم وقد صح عنه هذا أيضا في كل ذي رحم وليس في قوله اذا ملك الوالد أو الولد عتق أن غيرهما لا يعتق ولا نعلم له حجة الادعوى الاجماع على عتق من ذكرنا وهذه دعوى كاذبة فلا يحفظ في هذه المسألة قول عن عشرين من صاحب وتابع وهم الوف فأين الاجماع ؟ فان قالوا : قال الله تعالى : (وبالوالدين احسانا) قلنا أتموا الآية (وبذئ القربى) فسقط هذا القول ، واحتج المالكيون بقول الله تعالى في الوالدين : (واخفض لهما جناح الذل من الرحمة) قالوا : ولا يمكن خفض الجناح والذل لهما مع استرقاقهما قالوا : وأما الولد فان الله تعالى يقول : (وما ينبغي للرحمن أن يتخذ ولدا ان كل من في السموات والأرض الا آتى الرحمن عبدا) قالوا : فوجب ان الرق والولادة لا يجتمعان قالوا : وأما الأخ فقد قال تعالى عن موسى عليه الصلاة والسلام : (اني لأملك الا نفسي وأخي) قالوا : فكلا يملك نفسه كذلك لا يملك أخاه ۞ وبما روينا من طريق زكريا بن يحيى الساجي نا أحمد بن محمد ناسليان بن داود ناحفص بن سليمان - هو القاري - عن محمد بن أبي ليلى عن عطاء عن ابن عباس « كان لرسول الله ﷺ مولى يقال : له صالح اشترى (١) أخاه لعلوا كاقفال رسول الله ﷺ : فعدت حين ملكته ۞ »

قال أبو محمد : وهذا أثر فاسد لان حفص بن سليمان ساقط وابن أبي ليلى به الحفظ ولو صح لم يكن فيه ارقاق من عدا الأخ ، واما احتجاجهم بقول الله تعالى : (اني لأملك الا نفسي وأخي) فتحرif للكلم عن مواضعه وتخليط سمج ولو كان هذا يحتاج به من يرى ان الأخ يملك لكان ادخل في الشبهة لان فيه اثبات الملك على الأخ والنفس ومن المحال ان يقع لأحد ملك رق على نفسه وليس محالا ملك أخيه وأبيه ولا يجوز قياس الأخ على النفس لأن

(١) في النسخة رقم ١٦ « فاشترى »

الانسان يصرف نفسه في الطاعة أو المعصية بقدر الله تعالى وبملك نفسه في ذلك كما قال موسى عليه الصلوة والسلام انه يملك نفسه في الجهاد ولا يصرف أخاه كذلك ولا يطيعه ففسد هذا القياس البارد الذي لم يسمع قط بأسخف منه ، وأما قول الله تعالى : (وما ينبغي للرحمن أن يتخذ ولدا ان كل من في السموات والأرض الا أتى الرحمن عبدا) فلا يجوز البتة ان يستدل من هذا على عتق الابن ولا على أنه لا يملك لأن الله تعالى لم يدل على ذلك بهذه الآية وليس فيها الا الخبر عنهم بما هم عليه من أنهم عبيد لا أولادولو كان ماقالوه لوجب عتق الزوجة والشريك اذا ملكا لأن الله تعالى اتفق عنهما كما اتفق عن الولد سواء سواء وأخبر أن الكل عبيده ولا فرق فسقط احتجاجهم جملة وبالله تعالى التوفيق ، وأما من قال : لا يعتق أحد على أحد فانهم ذكر وأما صح عن رسول الله ﷺ « لا يجزى ولد والدا الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » *

قال أبو محمد : هذا حجة عليهم لأن الله تعالى يقول : (أن اشكرى ولو اديك) فافترض عز وجل شكر الابوين وجزاؤهما هو من شكرهما جزاؤهما فرض فاذ هو فرض وجزاؤهما لا يكون الا بالعتق فعتقهما فرض وما نعلم لهم حجة غير ما ذكرنا ، ثم نظرنا فيما احتج به الأوزاعي فوجدنا من حجة قول الله تعالى : (وبالوالدين احسانا وبذي القربى) *

قال علي : هذا لا يوجب العتق لأن الاحسان فرض الى العبيد ولا يقتضى ذلك عتقهم فرضا ولو وجب ذلك في ابن العم . وابن الخال لوجب في كل مملوك لأن الناس يجتمعون في أب بعد أب الى آدم عليه السلام ولا يجوز أن يخص بهذا ابن العم : وابن الخال دون ابن ابن العم وابن ابن الخال وهكذا يصعدا فبطل هذا القول يقين ، ثم نظرنا في قولنا فوجدنا ما روينا من طريق أحمد بن شعيب انا عيسى بن محمد - هو أبو عمير الرملي - وعيسى ابن يونس الفاخوري عن ضمرة بن سعيد عن سفيان الثوري عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من ملك ذارحم محرم عتق » فهذا خبر صحيح كل رواه ثقات تقوم به الحجة ، وقد تامل في الطوائف المذكورة بأن ضمرة انفرد به وأخطأ فيه فقلنا : فكان ماذا اذا انفرد به ؟ ومتى لحقتم بالمعتزلة في أن لا تقبلوا ما رواه الواحد عن الواحدوكم خبر انفرد به راويه قبلتموه ولستم لا تقبلون ما انفرد به من لا خير فيه كابن لهيعة وجابر الجعفي وغيره فأما دعوى أنه أخطأ فيه فباطل لأنها دعوى بلا برهان وهذا موضع قبله الخفيفون وقالوا به ولم يروا انفرد ضمرة به علة ثم أتوا الى ما روينا من طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير بن الأشج عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ : « من أعتق عبدا وله مال فإله له الا أن يستثنيه

السيد ، فقالوا : انفرد به عبيد الله بن أبي جعفر وأخطأ فيه فيا للمسلمين . اذا رأى المالكيون . والشافعيون هذا الخبر صحيحاً وعملوا به ولم يروا انفراد عبيد الله بن أبي جعفر به وقول من قال : انه خطأ فيه حجة في رده وتركه ورأى الخفيفون انفراد عبيد الله بن أبي جعفر بهذا الخبر وقول من قال انه أخطأ فيه حجة في تركه وردده ولم يروا انفراد ضمرة بذلك الخبر وقول من قال انه أخطأ فيه حجة في تركه وردده فهل من الدليل على التلاعب بالدين وقلة المراقبة لله تعالى أكثر من هذا؟ ونعوذ بالله من الضلال باتباع الهوى ، وقدر وينا هذا الخبر أيضاً من طريق حماد بن سلمة عن عاصم الأحول . وقادة عن الحسن البصري عن سمرة بن جندب ، أن رسول الله ﷺ قال : من ملك ذارحم محرمة فهو حر . فصحيح الخفيفون هذا الخبر ورأوه حجة وقالوا : لا يضره ما قيل : ان الحسن لم يسمع من سمرة والمنقطع تقوم به الحجة ثم أتوا إلى مرسل رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا محمد بن بشر عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب ، أن رسول الله ﷺ قال : عهدة الرقيق ثلاث ، فقالوا : لم يصح سماع الحسن من سمرة وهو منقطع لا تقوم به حجة وقلب المالكيون هذا العمل فأروا رواية الحسن عن سمرة في عهدة الرقيق حجة لا يضره ما قيل من أن الحسن لم يسمع من سمرة والمنقطع تقوم به الحجة ولم يروا خبر عتق ذي الرحم المحرمة حجة لأن الحسن لم يسمع من سمرة شيئاً والمنقطع لا تقوم به الحجة وفي هذا كفاية لمن عقل ونصح نفسه .

قال أبو محمد : فبطلت الأقوال الا قولنا والله الحمد ، وبه يقول جمهور السلف رويناه من طريق الخشنى نا محمد بن بشار نا أبو عاصم - هو الضحاك بن مخلد - نا أبو عوانة عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعي عن الأسود بن يزيد عن عمر بن الخطاب قال : من ملك ذارحم محرر فهو حر وبه الى بندار نا غندر نا شعبة . وسفيان الثوري قال شعبة عن غيلان وقال سفيان عن سلمة بن كهيل كلاهما عن المستورد - هو ابن الأحنف - ان رجلاً أتى عبد الله بن مسعود فقال له : ان عمي زوجني جارية له وانه يريد أن يسترق ولدى فقال له ابن مسعود : ليس له ذلك . ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن حماد بن زيد عن ابن شبرمة عن الحارث العكلي عن ابراهيم النخعي قال : من ملك ذارحم فهو حر وهو قول ابن شبرمة . ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن قتادة عن الحسن . وجابر بن زيد قال جميعاً : من ملك ذارحم عتق . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن اسماعيل بن أمية عن عطاء قال : اذا ملك الأخ والأخت . والعمة . والحالة عتقوا . ومن طريق وكيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان قال جميعاً : كل من ملك ذارحم محرمة عتق ،

وصح أيضا عن قتادة وهو قول الزهري . وأبي سلة بن عبد الرحمن بن عوف . والليث ابن سعد . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وأبي خنيفة . وجميع أصحابه . وعبد الله ابن وهب . وغيرهم ، وهذا ما خالف فيه المالكيون جمهور العلماء وصاحبين لا يعرف لهما من الصحابة مخالف وهم يشنعون بأقل من هذا اذا وافق تقليدهم ، وقد روينا من طريق الحسن مارواه عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن الحسن بن ملك أخاه من الرضاة عتق . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن الأعمش عن إبراهيم النخعي عن علقمة أن ابن مسعود مقت رجلا أراد أن يبيع جارية له أرضعت ولده .

قال أبو محمد : وما نعلم لهذا حجة الا أن الحنفيين . والمالكيين . والشافعيين . أصحاب قياس يزعمهم فكان يلزمهم أن يقيسوا الام من الرضاع . والاب من الرضاع . والولد من الرضاع . والاخ من الرضاع على كل ذلك من النسب لاسيما مع قول رسول الله ﷺ . « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » فهذا أصح من كل قياس قالوا به .

قال أبو محمد : ثم استدر كنا فرأينا من حجتهم ان قالوا . ان السنة توجب ان يعتق ذوو المحارم من الرضاع ايضا ولا بد لما روينا من طريق مسلم نا محمد بن ربح انا الليث عن يزيد بن ابي حبيب عن عراك بن مالك عن عروة عن عائشة ام المؤمنين . ان رسول الله ﷺ قال : يحرم من الرضاة ما يحرم من النسب . ومن طريق مسلم نا هدا بن خالد نا همام نا قتادة عن جابر بن زيد عن ابن عباس . ان النبي ﷺ قال : يحرم من الرضاة ما يحرم من الرحم . ووجدنا يحرم من الرحم ومن النسب تمادى ملك كل ذى رحم محرمة وذى نسب محرم فوجب ولا بد ان يحرم تمادى الملك فينمى بالرضاة كذلك ولا بد فظفرنا في هذا الاحتجاج فوجدناه شغيبا ، أول ذلك ان ملك ذى الرحم المحرمة ليس حراما بل هو صحيح لقول رسول الله ﷺ : « من ملك ذارحم محرمة فهو حر » فأوقع الملك عليه ثم ألزم العتق ولو لاصحة ملكه لم يصح عتقه ثم وجدنا قولهم : ان تمادى ملك ذى الرحم المحرمة يحرم خطأ لانه لو لم يكن ههنا الاتحريم تمادى الملك لكان العتق لا يجب ولا بد بل كان له أن يهبه فيسقط ملكه عنه أو ان يتصدق به فيبطل بهذا ما قالوا من أن تمادى الملك يحرم وكان الحق أن يقولوا : ان العتق يجب عقيب الملك بلا فصل ولا مهلوق لم يقل عليه الصلاة والسلام : انه يجب في الرضاع ما يجب في النسب وما يجب في الرحم ، ولو قال : هذا لوجب العتق كما قالوا وانما قال : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ومن الرحم فصح انه انما يحرم النكاح والتلذذ فقط فهو حرام فيهما معا ، وأما

من ملك بعض ذى الرحم المحرمة فلم يملك ذا رحم محرمة فليس عليه عتقه اذ لم يوجب النص ذلك ، وأما قولنا فى الوالدين بخلاف ذلك فلما رويناه من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة . وزهير بن حرب قالا جميعا : ناجرير - هو ابن حازم - عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يجزى والد ولا ابن أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » قال أبو بكر فى روايته والده واتفقا فى غير ذلك . ومن طريق محمد بن المثنى نا مؤمل بن اسماعيل الحميرى نا سفيان الثورى عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يجزى ولد ولا ديه الا أن يجدهما أو أحدهما مملوكا فيشتريه فيعتقه » واسم والد القيع على الجد والجددة مالم يخصهما مانص ، ويلزمه أن يشتريه بما يشتري به الرقة الواجبة للعتق . والحر والعبد سواء فى كل ما ذكرنا للعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « من ملك ذا رحم محرمة فهو حر » فولد العبد من أمته حر على أبيه . رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : اليقيم أمه محتاجة أن ينفق عليها من ماله ؟ قال : نعم قلت فإن كانت أمه أمة أعتق فيه ؟ قال : نعم يكره على اعتاقها ان لم يتمتعوا بها ويحتاجوه .

١٦٦٨ مسألة ولا يصح عتق من هو محتاج الى ثمن مملوكه أو غلته أو خدمته . فإن أعتقه فهو مردود الا فى وجه واحد وهو من ملك ذا رحم محرمة كما ذكرنا فانه يمتق عليه بالحكم المذكور صغيرا كان أو كبيرا مجنونا أو عاقلا غائبا أو حاضرا وهو حر ساعة ذلك من حيث شاء بحكم السلطان وبغير حكم السلطان لما رويناه من طريق البخارى نا عاصم بن على نا ابن أبي ذئب عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله ، أن رجلا أعتق عبدا له ليس له مال غيره فردّه رسول الله ﷺ فابتاعه منه نعيم بن النحام ، فان قيل : هذا حديث المدبر نفسه رواه عطاء وعمر بن دينار . وأبو الزبير كلهم عن جابر فقد كروا أنه كان دبره قلنا : لولم يمكن أن يكونا خبرين فى عبيدين لكان ما قلتم حقا . وأما اذ فى الممكن أن يكونا خبرين فى عبيدين يبتاعهما معا نعيم بن النحام فلا يحل القطع بانهما خبر واحد فيكون من قال ذلك كاذبا قافيا ما لا علم له به . وأما من ملك ذا رحم محرمة فإيالى أعتقه أو لم يعتقه وليس هو الذى أعتقه بل هو حر ولا بد ، ومن أعتق شقصا له فى عبده وهو محتاج اليه ولا غنى به عنه فهو باطل واذا هو باطل فلم يعتقه فليس له الحكم الذى ذكرنا قبل وقد قال مالك : « من أعتق والدين يحيط بماله رد عتقه ولا نص له فى ذلك » .

١٦٦٩ مسألة ولا يجوز عتق من لا يبلغ ولا عتق من لا يملك من سكران أو مجنون ولا عتق مكره ولا من لم ينو العتق لكن اخطأ لسانه الا أن هذا وحده ان قامت

عليه بيته ولم يكن له إلا الدعوى قضى عليه بالعقوب وأما بينه وبين الله تعالى فلا يلزمه لقول الله تعالى : (لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) فصح أن السكران لا يعلم ما يقول ومن لا يعلم ما يقول لم يلزمه ما يقول حتى لو كفر بكلام لا يدرى ما هو لم يلزمه ولقوله تعالى : (وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء) ولقوله رسول الله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » والمجنون والسكران والمكره لانية لهم وكذلك من أخطأ لسانه وليس من هؤلاء أحد أخلص لله الدين بما نطق به من العتق فهو باطل ، وصح عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ والمجنون حتى يفيق والنائم حتى يستيقظ » وصح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « غفرت لأمي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وقال أبو حنيفة : ومالك : عتق السكران جائز ولا حجة لهم أصلا إلا أنهم قالوا : هو أدخل على نفسه ذلك بالمعصية قلنا : نعم فكأن ماذا ؟ ومن أين وجب إذا أدخل على نفسه ذلك بالمعصية أن يلزمه ما يلزمه الله تعالى قط ؟ وما تقولون فيمن حارب قاطعا للطريق فأصابته ضربة في رأسه خبلت عقله أتجزون عتاقه ؟ وهم لا يفعلون هذا وهو أدخل على نفسه وعن ترك عاصيا لله تعالى فقطع لحم ساقه وكوى ذراعيه عبثا أتجزون له الصلاة جالسا أم لا ؟ لأنه أدخل على نفسه ذلك بالمعصية . وعن سافر في قطع الطريق فلم يجد ماء ، خاف ذهاب الوقت أتبييم أم لا ؟ وكل هذا ينقضون فيه هذا الأصل الفاسد ، وقال أبو حنيفة : عتق المكره جائز ، وقال مالك : والشافعي : لا يلزمه وما نعلم للحنيفيين حجة أصلا إلا آثارا فاسدة في الطلاق خاصة وليس العتاق من الطلاق (١) والقياس باطل ، واحتج بعضهم بثلاث جدهن جدوهن هزلن جد » فذكر بعضهم في ذلك العتاق وهو خبر مكذوب ، ثم لو صح لم تكن لهم فيه حجة أصلا لأننا لسناعهم فيمن هزل فأعتق إنما نحن معهم فيمن أكره فأعتق ، وليس في هذا الخبر على نحسه ووضعه ذكر للاكره ثم لا يجوزون بيع المكره ولا إقراره ولا هبته وهذا تناقض ظاهر وتماها في التي بعدها (٢) وبالله تعالى التوفيق .

١٦٧٠ مسألة ومن أعتق إلى أجل مسمى قريب أو بعيد مثل أن يقول أنت حر غدا أو إلى سنة أو إلى بعد موتي أو إذا جاء أبي أو إذا أفلق فلان أو إذا نزل المطر أو نحو هذا فهو كما قال وله يبعه ما لم يأت ذلك إلا أجل فإن باعه سمر رجع إلى ملكه فقد بطل ذلك العقد ولا عتق له بمجئ ذلك إلا أجل ولا رجوع له في عقده ذلك أصلا إلا باخراجه عن ملكه لأن هذا العتق إما وصية وإما نذر وكلاهما عقد صحيح قد جاء النص بالوفاء بهما فلو علق

(١) في النسخة رقم ١٤ « ليس الطلاق من العتاق (٢) في النسخة رقم ١٤ « تأخير هذه الجملة »

العتق بمعصية أو بغير طاعة ولا معصية لم يحز العتق لأنه عقد فاسد محرم منهي عنه قال رسول الله ﷺ: « لا وفاء لنذر في معصية الله » ، وقد روي أن عطاء من قال لعبده أنت حر لم يكن حراً حتى يقول : لله وهذا حق لأن العتق عبادة لله تعالى وبره وقربة إليه تعالى فكل عبادة (١) وقربة لم تكن له تعالى مخلصاله بها فهي باطل مردودة لقول النبي ﷺ: « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » ، وقد روي أن أبا فاسدة ، منها من أعتق لآباً فقد جاز » وهو باطل لأنه مرسل عن الحسن أن رسول الله ﷺ ومن طريق فيها إبراهيم ابن أبي يحيى وهو مذکور بالكذب ، وروى عن ابن عمر أربع مقفلات لا يجوز فيهن الهزل والطلاق والنكاح والعناقة والنذر ، وهذا لا يصح لأنه عن سعيد بن المسيب عن عمر ولم يسمع سعيد من عمر شيئاً إلا نفيه النعمان بن مقرن ثم لو صح لم يكن لهم فيه متعلق لأن ظاهره خلاف قولهم بل موافق لقولنا لأن الهزل لا يجوز في النكاح والطلاق والعتق والنذر فإذا لا يجوز فيها فهي غير واقعة به ، وهذا مقتضى لفظ الخبر ثم لو صح كما يريدون فلا حجة في أحدود رسول الله ﷺ ومن طريق فيها إبراهيم بن عمرو وهو ضعيف عن عبد الكريم ابن أبي المخارق وهو غير ثقة عن جعدة بن هيرة عن عمر ثلاث الألعاب فيهن والجداد سواء الطلاق والصدقة والعتق ، ثم هم مخالفون لهذا لأنهم لا يجيزون صدقة المسكنة عليها بعض كلام روى عن عمر حجة وبعضه ليس حجة هذا اللعب بالدين ، ومن طريق الحسن عن أبي الدرداء ثلاث الألعاب فيهن كالجداد. النكاح. والطلاق. والعناقة. هذا مرسل ولم يدرك الحسن أباً للدرداء ، ومن طريق جابر الجعفي عن عبد الله بن يحيى عن علي ثلاث الألعاب فيهن النكاح. والطلاق. والعناقة ، جابر كذاب ثم لو صح لكان ظاهره موافقاً لقولنا لا لقولهم وهو إبطال اللعب فيهن (٢) فإذا بطل ما وقع منها باللعب ، ومن طريق سفيان بن عيينة بلغني أن مروان أخذ من علي أربع لارجوع فيهن إلا بالوفاء. النكاح. والطلاق. والعناقة. والنذر ، ونعم كل هذه إذا وقعت كما أمر الله تعالى في دين الإسلام فالوفاء بها فرض وأما إذا وقعت كما أمر إبليس فلا ولا كرامة للآمر والمطيع ثم ليس في شيء منها ذكر للاكراه (٣) على العتق وجوازه فوضح بطلان قولهم بلا شك ، وأما قولنا: له بيعه مالم يأت الأجل فلأنه عبد مالم يستحق الحرية وأحل الله البيع ، والتفريق بين الآجال المذكورة باطل لأنه قديح. ذلك الأجل والعبدية أو السيدية ، وأما قولنا أنه إن أخرجه عن ملكه ثم عاد إلى ملكه لم يلزمه العتق بمعنى ذلك الأجل فلأنه قد بطل العقد بخروجه عن ملكه قال تعالى: (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وكل شيء باطل بحق فلا يجوز أن يعود

(١) في النسخة رقم ١٦ ، وكل عبادة (٢) في النسخة رقم ١٦ منهن (٣) في النسخة رقم ١٦ ، ذكر الأكرام

الآن يأتي نص يعودته (١) ولا نص في عودة هذا العقد بعد بطلانه ، وأما قولنا . لا رجوع
له في شيء من ذلك بالقول إلا باخراجه من ملكه فقط فلا نها كلها عقود صحاح أمر الله تعالى
بالوفاء بها وما كان هكذا فلا يحل لأحد إبطاله اذ لم يأت نص بكيفية إبطاله في ذلك أصلا
فليس له (٢) نقض عقد صحيح أصلا إلا حيث جاء نص بذلك وبالله تعالى التوفيق .

١٦٧١ مسألة وجائز للمسلم عتق عبده الكنتاني في أرض الاسلام وأرض
الحرب ملكه هنالك أو في دار الاسلام لقول رسول الله ﷺ : « في كل ذي كبد رطبة أجر »
ولخصه عليه الصلاة والسلام على العتق جملة إلا أن عتق المؤمن أعظم أجرا وكذلك عتق
الكافر لعبده الكافر جائز وقد ذكرنا قول حكيم لرسول الله ﷺ : يا رسول الله أرأيت أشياء
كنت أتحنث بها في الجاهلية من عتاقه وصدقة فقال لرسول الله ﷺ : وأسألت على ما أسألت
من خير » فجعل عتق العبد الكافر خيرا فان أسلم المعتق ورثته سيده المسلم وكذلك لو أسلم
المعتق والمعتق لأن الولاء للمعتق عمومًا قال عليه الصلاة والسلام : « الولاء لمن أعتق » فان
كان أحدهما مسلما والآخر كافرا لم يتوارثا لاختلاف الدين .

١٦٧٢ مسألة فان كان للذي أو الحربى عبد كافر فأسلما معافوه عبده كما
كان فلو أسلم العبد قبل سيده بطرقة عين فهو حرة ساعة يسلم ولا ولاء عليه لاحد لقول الله
تعالى : (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) والرق أعظم السيل وقد وافقنا
المخالفون لنا على انه ان خرج من دار الحرب فهو حر وما ندرى للخروج في ذلك حكما
لابنص ولا بنظر ، فان قيل : اعتق رسول الله ﷺ من خرج اليه من عبيد الكفار
قلنا : هذه حجتنا ، ومن أين لكم أنه بالخروج اعتقه وما قال عليه الصلاة والسلام قط
ذلك ثم يقولون : ان أسلم عبد الكافر بيع عليه قلنا لماذا تبيعونه ألا أنه لا يجوز ملكه
له أم لنص ورد في بيعه وان كان ملكه له جائزا ؟ ولا سبيل . الى نص في ذلك ، فان
قالوا : لان ملكه له لا يجوز قلنا فاذا لا يحل ملكه له فقد بطل ملكه عنه بلا شك والافلاككم
مختلط متناقض واذ قد بطل ملكه عنه ولم يقع عليه بعد ملك لغيره فهو بلا شك حر اذ هذه
صفة الحر وان كان ملكه له جائزا فيبيعكم اياه ظلم وباطل وجور ، وما الفرق بين ما قضيتم
به من ابقائه في ملك الكافر حتى يباع ؟ - ولعله لا يستبيع الا بعد سنة وبين منعكم من ملكه له
متماذيا وهذا ما لا سبيل (٣) له الى وجود فرق في ذلك وبالله تعالى تأييد ، وأما سقوط
الولاء عنه فلا نعلم يعتق ولا ولاء الا للمعتق أولم نأوجه له النص وبالله تعالى التوفيق .

١٦٧٣ مسألة وعتق ولد الزنا جائز لانه رقة مملوك وقد جاءت أخبار بخلاف

(١) في النسخة رقم ١٤ يأتي يعودته نص (٢) في النسخة رقم ١٦ وليس له (٣) في النسخة رقم ١٤ وهذا لا سبيل

ذلك لاجحة فيها لانها لاتصح ، منها عن رسول الله ﷺ من طريق أحمد بن شعيب أنا العباس بن محمد الدوري أنا الفضل بن دكين ناسرا ثيل عن زيد بن جبير عن أبي يزيد الضبي عن ميمونة مولاة رسول الله ﷺ « أن النبي ﷺ سئل عن ولد الزنا ؟ فقال : لا خير فيه نعلان أجاهد بهما أو قال أجهز بهما أحب الى من أن أعتق ولد الزنا » اسرا ثيل ضعيف . وأبو يزيد الضبي لأعرفه . وعن الصحابة مرسله وقد اختلفوا فيه ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد وافقنا المخالفون ههنا .

١٦٧٤ مسألة ومن قال : احد عبدى هذين حر فليس منهما حر وكلاهما عبد كما كان ولا يكلف عتق أحدهما فانه لم يعتق هذا بعينه فليس حرا اذ لم يعتقه سيده ولا أعتق هذا الآخر أيضا بعينه فليس أيضا حرا اذ لم يعتقه سيده فكلاهما لم يعتقه سيده فكلاهما عبد وهذا في غاية البيان ولا يجوز اخراج ملكه عن يده بالظن الكاذب .

١٦٧٥ - مسألة - ومن لطم خد عبده أو خدامته يباطن كفه فهما حران ساعتئذ اذا كانت اللطم بالغاً يمينا وكذلك ان ضربهما أو أحدهما حدا لم يأتياه فهما حران بذلك ولا يعتق عليه مملوك لاثمته ولا بغير ما ذكرنا فان كان اللطم محتاجا الى خدمة المملوك الملطوم أو الأمة كذلك ولا غنى له عنه أو عنها استخدمه أو استخدمها فاذا استغنى عنه أو عنها فهي أو هو حران حيثئذ لما رويان من طريق محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر غندر . وعبد الرحمن بن مهدي قال غندر : ناشعبة ، وقال عبد الرحمن : عن سفيان الثوري ثم اتفق سفيان ، وشعبة كلاهما عن فراس بن يحيى قال : سمعت ذكوان - هو أبو صالح السمان - يحدث عن زاذان أبي عمر قال : دعا ابن عمر غلاما له فرأى بظفره أثرا فقال له : أوجعتك ؟ قال : لا قال فانت عتيق ثم قال : « انى سمعت رسول الله ﷺ يقول : من ضرب غلاما له حدا لم يأتاه أولطمه فان كفرته أن يعتقه ، اللطم لا يقع في اللغة الا يباطن الكف على الحد فقط وهو في القفا الصفع ، وحديث شعبة . وسفيان زائد على ما رواه أبو عوانة عن فراس عن ذكوان عن ابن عمر وهو حديث واحد وزيادة العدل لا يجوز ردها . ومن طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا أبي ناسفان الثوري عن سلمة بن كهيل عن معاوية بن سويد بن مقرن عن أبيه قال : « كنا بنى مقرن على عهد رسول الله ﷺ ليس لنا الا خادم واحد فلطمها أجدنا فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال : اعتقوها فقال : ليس لهم خادم غير هاتين : فليستخدما فاذا استغنىوا فليخولا سيديها » فهذا أمر من رسول الله ﷺ لا يحل لاحد مخالفته ، فان قيل : قد رويتم من طريق أبي مسعود البدرى « أن رسول الله ﷺ رآه يضرب غلاما له فقال له : اعلم يا مسعود لله أقدر عليك منك عليه

فقال: يا رسول الله هو حر لوجه الله تعالى ثم قال (١): أما لو لم تفعل للفتحك النار أو لمستك النار ، قلنا : ليس في هذا أمر بعته وانما فيه أنه أتى ذنبا بضربه استحق عليه النار فلما أعتقه كانت حسنة أذهبت تلك السيئة كالأوفعل حسنة أخرى توازيها أو تربي عليها قال الله عز وجل : (ان الحسنات يذهبن السيئات) وأما أمره عليه الصلاة والسلام بعته فقد قال تعالى : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم) فمن لزمه أمر فلم ينفذه وجب انفاذه عليه لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) وقال مالك : يعتق بالمثلثة وقاله الليث : والأوزاعي إلا أن مالكاً رأى ولاده لسيده الممثل به ، وقال الليث : لا ولاد له لكن جماعة المسلمين ، وروى هذا أيضا عن ربيعة . والزهري . ويحيى بن سعيد الانصارى وصح عن قتادة وعن الصحابة رضى الله عنهم عن عمر بن الخطاب أنه أعتق أمة أقعدت على مقلى فأحرقت عجزها وهو غير صحيح عن عمر لانه من طريق معمر عن أيوب عن أبي قلابة أن عمر هـ ومن طريق سفيان الثوري عن عبد الملك العزمي عن رجل منهم أن عمر هـ ومن طريق مالك أن عمر هـ ومن طريق مخزومة بن بكير عن أبيه عن سليمان بن يسار أن عمر هـ فالأول مرسل لأن أبا قلابة لم يدرك عمر هـ ، والثاني منقطع . وعن ضعيف ، وعن مجهول ، والثالث منقطع أين مالك من عمر هـ ، والرابع منقطع في موضعين لأن مخزومة لم يسمع من أبيه شيئا وسليمان لم يدرك عمر هـ وقد صح خلاف هذا عن غير عمر كما روينا من طريق عبدالرزاق عن ابن جريج قال : سألت حيان العبدى عطاء بن أبي رباح عن شج عبده أو كسره ؟ فقال عطاء : ليس كسه ثوبا أو ليعطه شيئا فقال حيان : هكذا أخبرني جابر بن زيد - وهو أبو الشعثاء - عن ابن عباس فيمن فقأ عين عبده قال ابن عباس : أحب الى أن يعتقه فهذا ثابت عن ابن عباس ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقولنا هذا هو قول أبي حنيفة . والشافعى . وأبي سليمان ، واحتج من رأى العتق بالمثلثة بما روينا من طريق ابن وهب عن يحيى ابن أيوب عن المثني بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عبد الله بن عمرو ابن العاص أن زبنا عصى عبد الله وجده أذنيه وأنفه فقال رسول الله ﷺ : من مثله أو حرق بالنار فهو حر وهو مولى الله ورسوله ثم أعتقه عليه الصلاة والسلام وقال ابن لميعة عن يزيد بن أبي حبيب : كان زبنا ع يومئذ كافرا ، وهذا مملوء مما لا خيرة فيه ، يحيى بن أيوب . والمثني بن الصباح . وابن لميعة . ثم هو صحيفة ، والعجب أن مالكاً يخالفه لأنه يرى الولاء للمعتق هـ ومن طريق جيدة الى معمر هـ وابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده

وأن رجلا جب عبده فقال له رسول الله ﷺ: اذهب فأنث حر، وهذه صحيفة * ومن طريق البزار نا محمد بن المثنى نا محمد بن الحارث نا محمد بن عبد الرحمن بن اليلمان عن أبيه عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال: «لاشفعة لغائب ولا لصغير والشفعة لكل العقال من مثل بمملوك فمحر وهو مولى الله ورسوله والناس على شروطهم ما وافقوا الحق» وابن اليلمان ضعيف مطروح لا يحتج بروايته * ومن عجائب الدنيا احتجاج المالكين لصحيفة عمرو ابن شعيب هذه في عتق الممثل به وهو قد خالف هذا الخبر نفسه اذ جعل الولاء لسيدته وليس هو الذي أعتقه بل أعتق عليه على رغبة، ونص الخبر أنه مولى الله تعالى ورسوله، وجعلوا الشفعة للغائب فصار حجة فيما اشتهوا ولم يكن حجة فيما لم يشتهوا، واحتجوا من خبر ابن اليلمان بعتق من مثل بمملوك كوخالفوه في الشفعة ولم ير الحنفيون: ولا الشافعيون خبر عمرو بن شعيب ههنا حجة اذ خالفه رأى أنى حنيفة. والشافعي فإذا وافقهم صار حيثنذ صحيحا وحجة كروايته في أم الصغير أنت أحق به مالم تنكح. والمكاتب عبد مابقي عليه درهم، ورد شهادة ذى الغمر لأخيه. وشهادة القانع لأهل البيت واجازتها لغيرهم، وقدر المالكين رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كثيرا اذا خالفت رأى مالك ونعوذ بالله من مثل هذا اللعب بالدين * ومن عجائب الدنيا قول الحنفيين انما قال النبي ﷺ هذا على الندب *

قال أبو محمد: هذا كذب بحث لأن في الخبر أنت حر من مثل به فهو حر وهلا قلم: مثل هذا في قوله ﷺ: من ملك ذارحم محرمة عليه فهو حر واللفظ واحد، وقالوا: بلغنا أن رسول الله ﷺ اعطاه قيمة قلنا: هبكم قد صح لكم ذلك وهو الكذب بلا شك فأعتقه ثم أعطوه قيمة بل هذا خلاف آخر جديد منكم لما صحتم وأنتم تنكرون على الشافعي ما ذكر أنه بلغه من عدد تكبير النبي ﷺ على حرقه بعثته لقتل أنى سفيان وهما حكايان مشهورتان قد ذكرهما أصحاب المغازى ولم تعييا على محمد بن الحسن هذه الكذبة التي لم يشار كم فيها أحد ثم عملها أيضا باردة عليه لاله، وقالوا: لعل عمر أعتقه لغير المثلة فجاهرة قيحة لأن نص الخبر عن عمر أنها شكت اليه أنه أحرقها فأعتقها وجلده وقال له: ويحك أما وجدت عقوبة إلا أن تعذبها بعذاب الله، وذكروا أيضا ما روينا من طريق معمر عن رجل عن الحسن أشعل رجل وجه عبده نار فأقأت عمر بن الخطاب فأعتقه ثم أتى عمر بسى فأعطاه عبد اقال الحسن: كانوا يتقون ويعاقبون. يعطيه لما أعتقه عقبة مكانه قلنا: هذا مكسور في موضعين رجل لم يسم عن الحسن ثم الحسن عن عمرو لم يولد الا قبل موت عمر بستين ثم هبك أنه صح فافعلوا كذلك وياسبحان الله يكون

ما احتجوا فيه بعمرم مما لم يصح عنهم أنه جلد في الخمر ثمانين حدا ، وأنه أخذ الزكاة من الخيل . وورث المطلقة ثلاثا في المرض حجة . ولا يكون ما جاء عن عمر من عتق الممثل به حجة هذا التحكم بالباطل في دين الله تعالى ، ويجعل المالكين ماروي عن عمر في هذا حجة ولا يجعلون حكمه في حليح الضحاك . وعبد الرحمن بن عوف وسائر ما خالفوه فيه حجة . وذكرنا أيضا ماروينا من طريق البزار عن إبراهيم بن عبد الله عن سعيد ابن أبي مريم عن ابن أبي ليثة عن يزيد بن أبي حبيب أن ربيعة بن لقيط حدثهم أن عبد الله ابن سنذر حدثه عن أبيه أنه كان عبدا لزبناح بن سلامة وأنه خصاه وجدهه فأتى رسول الله ﷺ فاخبره فأغظ القول لزبناح واعتقه ، فأبى ربيعة لأشئ . والآن صار عند الخنفيين ضعيفا وكان ثقة في رواية الوضوء باليذ الاتبان لا يستحي . ومن طريق العقيلي نا محمد بن خزيمة . نا عبد الله بن صالح كاتب الليث عن الليث عن عمرو بن عيسى القرشي الأسدي عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس جاءت جارية الى عمر وقد أحرق سيدا فرفجها فقالت : ان سيدى اتهمنى فأقعدنى على النار حتى أحرق فرجى فقال لها عمر : هل رأى ذلك عليك ؟ قالت : لا قال : فاعترفت له قالت : لا قال عمر : على به فأتى به فقال له : أتعذب بعذاب الله ؟ والذي نفسى بيده لولم أسمع رسول الله ﷺ يقول : « لا يقاد مملوك من مالك ولا ولد من والد » لأقدها منك ثم برزه فضربه مائة سوط ثم قال : اذهبى فأنت حرة لوجه الله تعالى وأنت مولاة الله ورسوله أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول : من حرق بالنار أو مثل به فهو حر وهو مولى الله ورسوله ، عبد الله بن صالح ضعيف . وعمر بن عيسى مجهول . والعجب كل العجب أن المالكيين احتجوا بهذا الخبر في عتق الممثل به وفي أن لا يقاد مملوك من مالك ورواه حقا في ذلك وخالفوه في القود من الحرق بالنار ، وقدر آه عمر حقا لا في السيد لعبد والوالد لولده وفي أن الولاء لغير الممثل . والخنفيون والشافعيون رأوه حجة في أن الولد لا يقاد له من والده والعبد لا يقاد له من سيده ولم يجزوا خلافه ثم لم يروه حجة في جلده في التعذير مائة ولا في عتق الممثل به فياسبحان الله أى دين يبقى مع هذا العمل ، ثم عجب آخر انهم كلهم رأوا ماروي في خبر أبي قتادة اذ عقر الحمار وهو محل وأصحابه محرمون من قول رسول الله ﷺ : « أفبكم من أشار إليه أو أعانه ؟ قالوا : لا قال : فكلوا » حجة في منع أكل من صيد من أجله وهو محرم ولم يروا قول عمر هذا . هل رأى ذلك عليك أو اعترفت له حجة في أن لا يعتق الممثل به اذا عرف زناه بأقرار أو معاينة ولو صح عن عمر لكان قد خالفه ابن عباس ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : واحتجوا كما ترى بهذه العفونات الفاسدة وتركوا ما روينا به من طريق أبي داود نا محمد بن المثنى نا معاذ بن هشام الدستوائي نا أبي عن قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب عن النبي ﷺ « من قتل عبده قتلناه ومن جدد عبده جددناه ومن خصى عبده حصناه » فالآن صار الحسن عن سمرة صحفة ولم يصر حديث عمرو بن شعيب كونه صحفة اذا اشتها (١) ما فيها ، وقد رأى المالكيون حديث الحسن عن سمرة حجة في العدة وحسبنا الله ونعم الوكيل فلما لم يصح عن النبي ﷺ في هذا شيء كان من مثل بعده لا يجب عليه عتقه اذ لم يوجب عليه ذلك الله تعالى ولا رسوله ﷺ وانما يجب في ذلك ما أوجبه الله تعالى اذ يقول : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) واذا يقول تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) وبالله تعالى التوفيق .

١٦٧٧ مسألة ومن أعتق عبدا وله مال فإله له الا أن يتترعه السيد قبل عتقه اياه فيكون حيثئذ للسيد كما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا غندر عن هشام الدستوائي عن أبي الزبير عن عبد الله بن أبي مليحة أن عائشة أم المؤمنين قالت لامرأة سألتها وقد اعتقت عبدا : اذا اعتقتي لم تشترطي ماله فإله له ، ومثله عن ابن عمر ، وصح عن الحسن . وعطاء في عبد كاتبه مولاه وله مال وولد من سرية له ان ماله سرية له وولده أحرار والعبد اذا أعتق كذلك . روينا من طريق الحجاج بن المنهال عن زياد الأعلم . وقيس بن سعد قال زياد : عن الحسن وقال قيس : عن عطاء . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري اذا أعتق العبد فإله له .

ومن طريق مالك عن الزهري مضت السنة اذا أعتق العبد يتبعه ماله (٢) وروى أيضا عن القاسم . وسالم . ويحيى بن سعيد الأنصاري . وربيعة . وأبي الزناد . ومحمد بن عبد القاري . ومكحول مثل قول الزهري ، قال يحيى : على هذا أدركت الناس وقال ربيعة . وأبو الزناد سواء علم سيده ماله أو جهله وهو قول أبي سليمان ، وقال مالك : مال العبد المعتق له وأما أولاده فلسيده ، وكذلك حل أم وولده ولو أنه بعد عتقه أراد عتق أم وولده لم يقدر لأن حملها رقيق وقال : هي السنة التي لا اختلاف فيها ان العبد اذا أعتق يتبعه ماله (٣) ولم يتبعه ولده واحتج بان العبد والمساكين اذا فلسا أو جرحا أخذ ما لهما وأموات أولادهما ولم يؤخذ أولادهما وان العبد اذا بيع واشترط المبتاع ماله كان له ولم يدخل ولده في الشرط .

(١) في النسخة رقم ١٦ « اذ قد اشتها » (٢) في النسخة رقم ١٤ « تبعه ماله » (٣) في النسخة رقم ١٤ « تبعه ماله »

قال أبو محمد : ما رأينا حجة أقفر الى حجة من هذه وان العجب من هذه السنة التي لا يعرف لها راو من الناس لا من طريق صحيحة ولا سقيمة ، والخلاف فيها أشهر من ذلك كما ذكرنا عن عطاء . والحسن بل انما روى مثل قول مالك عن سليمان بن موسى : وعمرو ابن دينار . والنخعي ، وقد اجتمعت الامة . ومالك معهم في جملتهم وهؤلاء على أن ولدا لامة مملوك لسيدها لا أن يكون ولد الرجل من أمته الصحيحة الملك فانه حرو والعاسدة الملك فانه عند بعضهم حرو وعلى أبيه قيمته أو فداؤه ولا تخلو أم ولد العبد من أن تكون له فولدها له اما حرو واما مملوك فتعتق عليه بالملك أولا تعتق واما أن تكون لسيده فلا يحل لأحد وطء أمة غيره الا بالزواج والا فهو زنا ، والولد غير لاحق اذا علم انها أمة غيره ولا سبيل الى الثالث وليس في الباطل والكلام المتناقض الذي يفسد بعضه بعضاً كثر من أن تكون أمة للعبد لا يحل للسيد وطؤها إلا أن ينتز عنها ويكون ولدها لسيدها مملوكا هذا عجب لا نظير له ولا أصل له فبطل هذا القول لظهور فساد ، وأعجب منه منعه عتق أمولده وهو حر وهي أمته من أجل جنينها وهم يجزون عتق الجنين دون أمه وهما الواحد فما المانع من عتق أمه دونهم وهما لاثني ، وقال الأوزاعي : كل ما أعطى المرأة أم ولد في حياته فهو لها اذا مات لا يعد من الثلث ومن أعتق عبده وله مال فما كان بيد العبد ما اطلع عليه سيده فهو للعبد وما كان بيد العبد ولم يطلع عليه السيد فهو للسيد ، وهذا تقسيم لا برهان على صحته فهو باطل ، وقالت طائفة : مال المعتق لسيده وهو قول أبي حنيفة وسفيان . والشافعي قالوا كلهم : المكاتب : والموصى بعتقه . والمعتق . والموهوب : والمتصدق به . وأم الولد يموت سيدها فالحكم كلهم للمعتق أو لورثته ، وقال الحسن ابن حنبل : مال المعتق . والمكاتب لسيدهما ، وقال ابن شبرمة : مال المعتق . وأم الولد للسيد ولورثته وقال أحمد . واسحاق . مال المعتق لسيده وروى هذا القول عن الحكم ابن عتيبة وصح عن قتادة ، وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي خالد الأحمر عن عمران بن عمير عن أبيه أنه كان عبدا لابن مسعود فاعتقه وقال : امان مالك لي ثم قال : هولاك ، وصح نحوه عن أنس بن سيرين عن أنس بن مالك . فنظرنا فيما احتج به من قال : مال المعتق لسيده فوجدناهم يذكرون ما روي عن طريق قاسم بن أصبغ نا جعفر بن محمد نا محمد بن سابق نا سفيان الثوري عن عبد الأعلى بن أبي المساور حدثني عمران بن عمير عن أبيه قال لي ابن مسعود : أريد أن أعتقك وادع مالك فاخبرني بمالك فاني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أعتق عبدا فإله للذي أعتقه » . ومن طريق العقيلي نا عبد الرحمن بن الفضل نا محمد بن اسماعيل نا اسحاق بن ابراهيم

ابن عمران المسعودي مولا هم سمع عمه يونس بن عمران عن القاسم بن عبد الرحمن قال: قال ابن مسعود: «سمعت رسول الله ﷺ يقول: من أعتق مملوكا فليس للملوك من ماله شيء، هذان لشيء لأن عبد الأعلى بن أبي المساور ضعيف جدا والآخر منقطع لأن القاسم لا يحفظ أبوه عن ابن مسعود شيئا فكيف هو، وقالوا: قد صرح أن العبد إذا بيع فإله للسيد إلا أن يشترطه المبتاع فعتقه كذلك، وهذا قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه باطلا لأن البيع قتل ملك إلى ملك فلا يشبه العتق الذي هو إسقاط الملك جملة والقياس عند من قال به إنما هو على ما يشبهه، لا على ما لا يشبهه، وقالوا: مال العبد للسيد قبل العتق فكذلك بعد العتق فقلنا: هذا باطل ما هو له قبل العتق إلا أن يتزرعه وقد أوضحن الحجة في أن العبد يملك ويكفي من ذلك قوله تعالى في الإماء: (فانكحوهن باذن أهلن وآتوهن أجورهن) فدخل في هذا الخطاب الحر. والعبد، وقوله تعالى: (وأنكحوا الإماء منكم والصالحين من عبادكم وأمائكم أن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله) فصح أن صدق الأمة لها بأمر الله تعالى يدفعه إليها. وصح أن العبد مأمور بإيتاء الصدق فلولا أنه يملك ما كلف ذلك ولأنكاح الإماء ان لم يذكر في العقد قبل العقد ووعدهم الله بالغنى فهم كسائر الناس وبالله تعالى التوفيق. فإذ ماله له فهو له بعد العتق كما كان قبل العتق ثم وجدنا ما روينا من طريق أبي داود نا أحمد بن صالح نا ابن وهب نا الليث بن سعد عن عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير بن الأشج عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق عبدا وله مال فالعبد له إلا أن يشترطه السيد» فهذا إسناد في غاية الصحة لا يجوز الخروج عنه، فإن قيل: قد قيل: أن عبيد الله أخطأ فيه قلنا: إنما أخطأ من ادعى الخطأ على عبيد الله بلا برهان ولا دليل. والعجب من الخفيفين الذين لم يروا قول أصحاب الحديث أخطأ ضمرة في حديثه عن سفيان من ملك ذارحم محرمة فهو حر، وقالوا: لا يجوز أن يدعى الخطأ على الثقة بلا برهان (١) ثم تعلقوا بقول أولئك أنفسهم ههنا أخطأ عبيد الله، وتعلق المالك بكونه يقولهم: أخطأ ضمرة ولم يلتفتوا إلى قولهم: أخطأ عبيد الله فهل في التلاعب بالدين أكثر من هذا العمل؟ ونسأل الله العافية. وأما الشافعيون فردوا الخبرين معا وأخذوا في عدة مواضع بالخطأ الذي لا شك فيه وبالله تعالى التوفيق *

١٦٧٨ مسألة ولا يجوز للأب عتق عبد ولده الصغير ولا الوصي عتق عبد يتيمه أصلا وهو مردود أن فعلا لقول الله تعالى: (ولا تنكسب كل نفس الا عليها)

وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، وما أباح الله تعالى قط للآب من مال ولده الصغير دون الكبير قدر ذرقوب الله تعالى التوفيق ، وهو قول الشافعى : وأبى سليمان ، وقال مالك : يعتق عبد الصغير ولا يعتق عبد الكبير وهذا فى غاية الفساد اذ لا دليل عليه من قرآن ولا سنة وبالله تعالى التوفيق »

١٦٧٩ - مسألة - وعق العبد وأم الولد لعبد هما جائز والولاء لهما يدور معهما حيث دارا وميراث المعتق لأولى الناس بالعبد من احرار عصبته أو لبيت مال المسلمين ، فاذا أعتق فان مات فال ميراث له أو لمن أعتقه أو لعصبتهما لأننا قد بينا صحة الملك للعبد (١) واد هو مالك فهو مندوب الى فعل الخير من الصدقة . والعق . وسائر أعمال البر ، وقد قال رسول الله ﷺ : « الولاء لمن أعتق » ، ونص عليه الصلاة والسلام على أن العبد لا يرث على ما ذكره فى كتاب الموارث ان شاء الله تعالى وفى المكاتب بعدهذا بحول الله تعالى وقوته فهو للحر من عصبته وليس لسيد العبد لأنه لا ولاء له على العبد ولا على أحد بسببه فاذا عتق صح الميراث له أو لمن يحب له من أجله وبالله تعالى التوفيق »

١٦٨٠ - مسألة - ومن وطئ أمة له حاملا من غيره فنجبتها حرامنى فيها أولم بمن لما رويان من طريق أنى داود الطيالسى ناشعة عن يزيد بن حمير سمعت عبد الرحمن بن جبير بن نفير يحدث عن أبيه عن أبي الدرداء « أن رسول الله ﷺ أتى على امرأة مجح (٢) فقال رسول الله ﷺ : لعل صاحب هذه أن يكون يلم بها لقد هممت أن ألعن لعنة تدخل معه فى قبره كيف يورثه وهو لا يحل له وكيف يسترقه وهو لا يحل له ، وهذا خبر صحيح لا يحل لأحد خلافة ، فاذا لم يحل له أن يسترقه فهو حربلا شك وهو غير لاحق به وبه قال طائفة من السلف كما رويان من طريق ابن وهب أخبرنى أبو الأسود المعافرى عن يحيى بن جبير المعافرى عن عبد الله بن عمر و بن العاصى قال : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق ماءه ولد غيره فان هو فعل ذلك وغلب الشقاء عليه فليعتقه وليوص له من ماله ، وبه الى ابن وهب عن غوث بن سليمان الحضرمى عن محمد بن سعيد الدمشقى أخبرنى سليمان بن حبيب المحارمى عن الأمة الحامل يطؤها سيدها قال : رأت الولاية أن يعتق ذلك الحمل قال ابن وهب قال : الليث بن سعد . وأبى أرى ذلك وهو قول مكحول : والأوزاعى . وأبى عبيد . وأبى سليمان . وأصحابنا . وبعض الشافعيين »

قال أبو محمد : سليمان بن حبيب قاضى عمر بن عبد العزيز بالشام ، وغوث بن سليمان

(١) فى نسخة رقم ١٦ صحة لك العبد (٢) جئت المرأة حملت واصل الأجحاح السباع والسبعة اذا حملت فاضربت وعظم بطنها قد اجئت ففى مجع اه الصحاح

قاضي مصر ، وهذا مما ترك فيه المالكيون والحنيفيون وجمهور الشافعيين صاحباً لا يعرف له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم *

١٦٨١ مسألة ومن أحاط الدين بما له كله فإن كان له (١) غنى عن مملوكه جاز عتقه فيه والأفلا وقال مالك : لا يجوز عتق من أحاط الدين بماله ، وقال أبو حنيفة والشافعي بقولنا إلا أنهما أجازا عتقه بكل حال *

برهان صحة قولنا إن من لا شيء له فاستقرض مالا فإن له أن يأكل منه بلا خلاف وإن يتزوج منه وإن يبتاع جارية يعطوها فقد صح أنه قد ملك ما استقرض وأنه مال من ماله فله أن يتصدق منه بما يبقى له بعده غنى والعتق نوع من أنواع البر وقد يرزق الله عباده أن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وهذا بخلاف الوصية بالعتق لمن أحاط الدين بماله لأن الميت لا سبيل إلى أن يرزقه الله تعالى مالا في الدنيا لم يرزقه (٢) إياه في حياته وقد كان رسول الله ﷺ يستقرض ويتصدق بما يستقرض وبالله تعالى التوفيق *

١٦٨٢ مسألة والمدربر عبد موصى بعتقه والمدربرة كذلك ويعمها حلال والهبة لهما كذلك وقد ذكرناه في كتاب البيوع فأغنى عن أعادته ولا حاجة لمن منع من ذلك إلا حديث موضوع قد بينا علته هنالك وبالله تعالى التوفيق *

١٦٨٣ مسألة وكل مملوك حملت من سيدها فاسقطت شيئاً يدرى أنه ولد أو ولدته فقد حرم بيعها وهبتها ورهنها والصدقة بها وقرضها ولسيدها وطؤها واستخدامها مدة حياته فأذامات فهي حرة من رأس ماله وكل مالها فلها إذا عتقت ولسيدها انتزاعه في حياته فإن ولدت من غير سيدها برزنا أو أكره أو نكاح بجهل فولدها بمنزلتها إذا عتقت عتقوا *

قال أبو محمد : اختلف الناس في هذا فروينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن المغيرة عن الشعبي عن عبيدة السلماني قال : خطب على الناس فقال : شاورني عمر بن الخطاب (٣) في أمهات الأولاد فرأيت أنا وعمر أن اعتقهن فحضى به عمر حياته وعثمان حياته فلما وليت رأيت أن أرقن قال عبيدة : فرأى عمر وعلي في الجماعة أحب إلى من رأى على وحده *

قال أبو محمد : إن كان أحب إلى عبيدة فلم يكن أحب إلى علي بن أبي طالب وإن بين الرجلين لبونا باتنا فأين المحتجون بقول صاحب المصنف المنتشر (٤) وإنه إجماع أفيكون اشتاراً أعظم أو انتشاراً أكثر من حكم عمر باقي خلافته وعثمان جميع خلافته

(١) في النسخة رقم ١٦ «ب» (٢) في النسخة رقم ١٦ «مالم يرزقه» (٣) في النسخة رقم ١٤ شاورني ابن الخطاب (٤) في النسخة رقم ١٤ المنتشر المصنف

في أمر فاش عام ظاهر مطبق وعلى موافق لما على ذلك . وقدرونا عن وكيع ناسفان
 الثورى عن سلمة بن كهيل عن زيد بن وهب قال : باع عمر أمهات الأولاد ثم
 ردهن حتى ردهن حبالى من تستر فلا سيل الى أن يفشو حكم أكثر من هذا الفشو
 بمثل هذا الحكم المعلن والأسانيد المنيعة ثم لم ير على بن أبى طالب ذلك كله اجماعا
 بل خالفه فان كان ذلك (١) اجماعا فعلى أصول هؤلاء الجهال قد خالف على الاجماع
 وحاشا له من ذلك فخالف الاجماع علما بانه اجماع كافر ثم لا يستحيون دعوى
 الاجماع على ما لم يصح قط عن عمر من أنه فرض فى الزمر ثمانين حدا والخلاف فيه
 من عمر وعن بعد عمر أشهر من الشمس . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج
 أخبرنى أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : كنا نبيع أمهات الأولاد ورسول
 الله ﷺ حى فبينا لانرى بذلك بأسا ، قال ابن جريج : وأخبرنى عبد الرحمن بن
 الوليد أن أبا اسحاق السيمى أخبره أن أبا بكر الصديق كان يبيع أمهات الأولاد فى
 امارته وعمر فى نصف امارته ، وذكر الحديث قال ابن جريج : وأخبرنى عطاء أنه
 بلغه أن على بن أبى طالب كتب فى عهده أنى تركت تسع عشرة سرية فإيتن ما كانت
 ذات ولد قومت فى حصه ولدها بميراثه منى وأيتن لم تكن ذات ولد فهى حرة
 فسألت محمد بن على بن الحسين بن على ذلك فى عهد على ؟ قال : نعم .

ومن طريق الحشنى محمد بن عبد السلام نا محمد بن بشار بن دار نا محمد بن جعفر غندرا
 شعبة عن الحكم بن عتيبة عن زيد بن وهب قال : انطلقت الى عمر بن الخطاب أسأله عن
 أم الولد ؟ قال مالك ان شئت بعث وان شئت وهبت ثم انطلقت الى ابن مسعود فاذا
 معه رجلان فسألاه ؟ فقال لاحدهما : من أقرأك ؟ قال : أقرأنيها أبو عمرة . وأبو حكيم
 المزنى وقال الآخر : أقرأنيها عمر بن الخطاب فبكى ابن مسعود وقال : أقرأك ؟ أقرأك
 عمر فانه كان حصنا حصينا يدخل الناس فيه ولا يخرجون منه فلما أصيب عمر ائتم
 الحصن فخرج الناس من الاسلام ، قال زيد : وسأله عن أم الولد ؟ فقال : تعتق
 من نصيب ولدها .

قال أبو محمد : هذا اسناد فى غاية الصحة وبعد موت عمر كما ترى فإين مدعوا
 الاجماع فى أقل من هذا ؟ نعم وفيما لاخبر فيه مما لا يصح . ومن طريق عبد الرزاق
 عن ابن جريج أما عطاء بن أبى رباح أن ابن الزبير أقام أم حبي أم ولد محمد بن
 صهيب يقال لابنها خالد فاقامها ابن الزبير فى مال ولدها وجعلها فى نصيبه ، قال عطاء :

وقال ابن عباس : لا تعتق أم الولد حتى يلفظ سيدها بعثتها وهو قول زيد بن ثابت وبه يقول أبو سليمان . وأبو بكر . وجماعة من أصحابنا * وعمر قول آخر رويناه من طريق ابن سيرين عن أبي العجفاء مريم بن نسيب . ومالك بن عامر الهمداني كلاهما عن عمر بن الخطاب في أم الولد قال : إذا عفت (١) وأسلمت عتقت وإن كفرت ونجرت أرقى ، وروى هذا أيضا عن عمر بن عبد العزيز أنه باع أم ولد ارتدت وتوقف فيها أبو الحسن بن المغلس وبعض أصحابنا ، وروى إبطال بيعها عن الشعبي . والنخعي . وعطاء . ومجاهد . والحسن . وسالم بن عبد الله . ويحيى بن سعيد الأنصاري . والزهري . وأبي الزناد . وريمة وهو قول أبي حنيفة . ومالك . وسفيان . والأوزاعي . والحسن بن حي . وابن شبرمة . والشافعي . وأبي عبيد . وأحمد . وإسحاق . وأبي عبد الله بن سalar . وطائفة من أصحابنا هـ

قال أبو محمد : أما حديث جابر فلا حجة فيه وإن كان غاية في صحة السند لأنه ليس فيه أن رسول الله ﷺ علم بذلك ولقد كان يلزم من يرى مسندا قول أبي سعيد الخدري كنا نخرج - ورسول الله ﷺ - حتى صدقة الفطر صاعا من طعام . صاعا من شعير . صاعا من تمر . صاعا من أقط . صاعا من زبيب ، وقول ابن عمر : كنا ورسول الله ﷺ حتى نقول : أبو بكر . ثم عمر . ثم عثمان . ثم نترك فلا تفاضل ويرى هذا حجة أن يرى قول جابر هذا حجة والا فهو متلاعب هـ

قال أبو محمد : وأما من دون رسول الله ﷺ فلا حجة في أحد دونه عليه الصلاة والسلام فنظرنا هل صح عنه عليه الصلاة والسلام في ذلك منع فنقف عنده وإلا فلا ؟ فوجدنا ما رويناه من طريق قاسم بن أصبغ نا مصعب بن محمد نا عبيد الله بن عمر - هو الرقي - عن عبد الكريم الجزري عن عكرمة عن ابن عباس قال : لما ولدت مارية إبراهيم قال رسول الله ﷺ : « أعتقها ولدها » فهذا خبر جيد السند كل رواه ثقة ، وسمعتنا الله تعالى يقول : (أنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه) وأخبر رسول الله ﷺ كما رويناه في المسألة السادسة في صدر كتاب العتق من ديواننا هذا أن الإنسان يخلق الله تعالى من منى أبيه ومنى أمه فصح أنه ببعض أيه هـ وروينا من طريق ابن أيمن نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي نا أبو سعيد مولى بني هاشم - هو عبد الرحمن بن عبد الله بن عبيد - نا همام بن يحيى عن قتادة عن أبي المليح عن أبيه - هو أبو أسامة بن عمير - قال : أعتق رجلا من هذيل شقصاله من

ملوك فقال النبي ﷺ: «هو حر كله ليس لله شريك»، ولما كان الولد بعض آية وبعض أمه، وصح عن النبي ﷺ: «من ملك ذا رحم محرمة فهو حر»، فوجب أن يعتق على آية وأن لا يملكه أحد فلما وجب ذلك وجب أن بعضها حراً واذ بعضها حر فكفها حر، ولما لم ين عليه الصلاة والسلام أم إبراهيم رضى الله عنها عن نفسه ولم يزل يستيحها بعد الولادة صح أنها باقية على إباحة الوط. والتصرف قال الله تعالى: (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) وصح أن العتق المذكور في أم الولد لا يمنع الا من اخراجها عن الملك فقط، وهذا برهان ضرورى قاطع والله تعالى الحمد الا أنه لا يسوغ للخيفيين الاحتجاج به لأن من أصولهم الفاسدة ان من روى خبراً ثم خالفه فهو دليل على سقوط ذلك الخبر وابن عباس هو راوى خبر أم إبراهيم عليها السلام وهو يرى بيع أمهات الأولاد فقد ترك ما روى، وما ثبت على أصولهم الفاسدة دليل على المنع من يعين لان عليا. وابن الزبير. وابن عباس: وابن مسعود بعد عمر أباحوا يبعهن وكل ما موهوا بهن فكذب ابتدعه. وأما قولنا: انها يحرم اخراجها عن ملكه الى ملك غيره بما يدرى أنه ولد فان النص من القرآن والسنة وردبانه أول ما يكون نطفة ثم علقه ثم مضغة ثم عظاما مكسوة لحما ثم ينفخ فيه الروح، والنطفة اسم يقع على المام فالنطفة ليست ولد ولا فرق بين وقوع النطفة في الرحم وخروجها اثر ذلك وبين خروجها كذلك الى أربعين يوماً مادامت نطفة فاذا خرجت عن أن تكون نطفة الى أن تكون علقه فهي حيثئذ ولد مخلق، وقال تعالى: (من نطفة مخلقة وغير مخلقة) فغير المخلقة هي التي لم تنقل عن أن تكون نطفة ولا خلق منها ولد بعده، والمخلقة هي المنتقلة عن اسم النطفة وحدها وصفتها الى أن خلقها عز وجل علقه كما في القرآن فهي حيثئذ ولد مخلق فهي بسقوطه أو ببقائه أم ولد وهذا نص بين وبالله تعالى التوفيق.

وأما انتزاعه مالها صحيحاً كان أو مريضاً فلقول الله تعالى: (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) وأم الولد ليست زوجة بلا خلاف فهي ضرورة بما ملكت أيماننا فلنا أخذ ما ملكت (١) أيماننا، ثان قيل كيف تكون معتقة حرة بما ملكت أيماننا قلنا: كما نص الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام على ذلك لا كما اشتهد العقول الفاسدة الشارعة بأرائها الزائفة ولا علم لنا الا ما علمنا ربنا عز وجل، وقد قلتم: ان المكاتب لا عبد فيبتاع (٢) ويستخدم ولا نوطاً المكاتبه وعبد

(١) في النسخة رقم ١٦ «أعمال ما ملكت» (٢) في النسخة رقم ١٤ فيباع

في جميع أحكامه ولا حرة فتطلق وحررة في المنع من بيعها ووطئها. فأى فرق بين ما قبلتموه بأرائكم بخير تموه فلما وجدتموه لله تعالى ولرسوله عليه الصلاة والسلام أنكرتموه ألا هذا هو الهوس المهلك في العاجلة والآجلة ؟ وأما ولدها من غير سيدها فهو كما قلنا في أول أمره بعضها حكمه بحكمها ، وصح بما ذكرنا أنها لا يحرم بيعها إلا بأن تكون في حين أول حملها في ملك من لا يحل له تملك ولده وكذلك لو حملت منه وهي زوجة له ملك لغيره ثم ملكها قبل أن يصير الولد حيا فانها أم ولد لما ذكرناه ، فاما لو لم يملكها إلا من نفخ الروح فيه فصار غير هائم يكن بعضها حرا قاطب فلا حرية لها وله بيعها فلو باعها والذي في رحمها نقطة بعد فاته أن خرجت عن رحمها وهي نقطة بعد فهو بيع صحيح لأنها نقطة غير مخلقة فإن صارت مضغة فالبيع فاسد مردود لأنه باعها وبعضها مضغة مخلقة في علم الله تعالى منه فهي من أول وقوعها إلى خروجها ولد فهي أم ولد والله تعالى التوفيق

١٦٨٤ مسألة فلان حرا تزوج أمة لغيره ثم مات وهي حامل ثم اعتقت (١) فعتق الجنين قبل نفخ الروح فيه لم يرث أباه لأنه لم يستحق العتق إلا بعد موت أبيه وكان حين موت أبيه مملوكا لا يرث فلو مات له بعد أن عتق من يرثه برحم أو لا مورثه أن خرج حيا لأنه كان حين موت الموروث حرا ، فلو مات نصراني وترك امرأته حاملا فأسلت بعده قبل نفخ الروح فيه أو بعد نفخ الروح فيه فهو مسلم باسلام أمه ولا يرث أباه لأنه لم يصير له حكم الاسلام الذي يرث به يرث له أو لا يرث به ولا يرث به لاختلاف الدينين إلا بعد موت أبيه فخرج إلى الدنيا مسلما على غير دين أبيه وعلى غير حكم الدين الذي لو تبادى عليه لورث أباه وكذلك لو أن نصرانيا مات وترك امرأته حاملا قد نفخ فيه الروح [أو لم ينفخ فيه الروح] (٢) فتملكها نصراني آخر فاسترقها فولدت في ملكه لم يرث أباه لأنه لم يخرج إلى الدنيا إلا مملوكا لا يرث وإنما يستحق الجنين الميراث ببقائه حرا على دين موروثه من حين يموت الموروث إلى أن يولد حيا وكذلك لو أن امرأة ترك أم واده حاملا فاستحققت بعده ثم اعتق الجنين بعتقها فإن نسبه لاحق ولا يرث أباه لأن أباه مات حرا وهو مملوك ولم ينتقل إلى الحال التي يرث بها ويرث من الحرية إلا بعد موت أبيه فلو مات له موروث بعد أن عتق ورثه أن ولد حيا لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق

تم كتاب العتق وأمها والاولاد والحمد لله رب العالمين

(١) في النسخة رقم ١٦ زيادة وهي ثم اعتقت فعتق بعد موت أبيه (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦

بسم الله الرحمن الرحيم • وصلى الله على محمد وآله وسلم تسليما

كتاب الكتابة

١٦٨٥ مسألة من كان له مملوك مسلم أو مسلمة فدعا أودعت الى الكتابة ففرض على السيد الاجابة الى ذلك ويجبره السلطان (١) على ذلك بما يدرى أن المملوك العبد أو الامة يطيقه مما لا حيف فيه على السيد لكن مما يكتب عليه مثلهما ولا يجوز كتابة عبد كافر أصلا •

برهان ذلك قول الله تعالى : (والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) واختلف الناس فى الخير فقالت طائفة : المال وقالت طائفة : الدين فنظرنا فى ذلك فوجدنا موضوع كلام العرب الذى به نزل القرآن قال تعالى : (بلسان عربى مبين) انه تعالى لو أراد المال لقال : ان علمتم لهم خيرا أو غندهم خيرا أو معهم خيرا لان بهذه الحروف يضاف المال الى من هو له فى لغة العرب ولا يقال أصلا فى فلان مال فلما قال تعالى : (ان علمتم فيهم خيرا) علمنا أنه تعالى لم يرد المال فصح أنه الدين ولا خير فى دين الكافرو كل مسلم على أديم الأرض فقد علمنا أن فيه الخير (٢) بقوله : لا إله إلا الله محمد رسول الله وأن لا دين إلا الاسلام وهذا أعظم ما يكون من الخير و كل خير بعد هذا فتابع لهذا ، وهذا قول (٣) روى عن على رضى الله عنه أنه سأله عبد مسلم أأكتب وليس لى مال ؟ فقال له على : نعم ، فصح أن الخير عنده لم يكن المال • ومن طريق عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني فى قول الله تعالى : (فكتبوهم ان علمتم فيهم خيرا) قال : ان أقاموا الصلاة • ومن طريق سفيان - هو الثورى - عن يونس عن الحسن [فى هذه الآية] (٤) قال ان علمتم فيهم خير اقال دين وأمانة • ومن طريق حماد بن سبلية عن يونس عن الحسن فى هذه الآية قال : الاسلام والوفاء ، وجاء عن ابن عباس أنه المال وهو قول عطاء . وطاوس . ومجاهد . وأبى رزين ، وقالت طائفة كلا الأمرين وهو قول سعيد ابن أبى الحسن أخى الحسن البصرى وهو قول الشافعى إلا أنه ناقض فى مسأله ، وأما الخفيفون والمالكيون . فكان شرط الله [تعالى عندهم] (٥) ههنا ملغى لامعنى له ففسحاح من جعل شرطه عندهم ضائعا وشروطهم الفاسدة عندهم لازمة وذلك أنهم يبيحون كتابة

(١) فى النسخة رقم ١٤ « ويجبره الحاكم » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « علمنا فيه الخير » (٣) فى النسخة رقم ١٤ وهو قول (٤) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٥) الزيادة من النسخة رقم ١٦

الكافر الذي لا مال له وهو بلا شك خارج عن الآية لانه لاخير فيه أصلا وخارج عن قول كل من سلف ، وهذا ما عارفوا فيه كل من حفظ عنه قول من الصحابة رضي الله عنهم . ومن طرائف الدنيا احتجاج بعضهم بأن قال : قسنا من لاخير فيه على من فيه خير . قال على فهل سمع بأسخف من هذا القياس ؟ وإنما قالوا بالقياس فيما يشبه المقيس عليه لا فيما لا يشبهه ، وهلا قاسوا من يستطيع الطول في نكاح الأمة على من لا يستطيعه ، وهلا قاسوا به غير السائمة في الزكاة على السائمة ، وهلا قاسوا غير السارق على السارق وغير القاتل على القاتل ؟ وهذه حماقة لا نظير لها . وقال بعضهم : لم يذكر في الآية إلا من فيه خير وبقي حكم من لاخير فيه فأجزنا كتابته بالأخبار التي فيها ذكر الكتابة بجملة فقلنا لهم : فأيحوا بمثل هذا الدليل أكل كل مختلف فيه لقوله تعالى (كلوا واشربوا) وهذا باطل بقوله عليه الصلاة والسلام : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، ويازمكم أن تيجزوا كتابة المجنون والصغير بعموم تلك الأحاديث وأيضا فإنه لا يكون مكاتبنا إلا من أباح الله تعالى مكاتبته أو أمر بها ، وأيضا ألم يأت عن النبي ﷺ أثر قط في المكاتب إلا وفيه بيان أنه مسلم ، وأمر الله تعالى بالمكاتبه وبكل ما أمر به فرض لا يحل لأحد أن يقول له الله تعالى افعل أمرا كذا فيقول هو : لا أفعل إلا أن يقول له تعالى : ان شئت فافعل والافلا . وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق نا علي بن عبد الله نا غندر نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس بن مالك نا سيرين سأله المكاتبه فأبى عليه فقال له عمر بن الخطاب : والله لتكاتبته وتناوله بالبرة فكاتبه . وبه إلى علي بن عبد الله نا روح بن عباد نا ابن جريج قلت لعطاء : أوجب على إذا علمت له مالا أن أكاتبه ؟ قال ما أراه إلا واجبا قال ابن جريج : وقال (١) لي أيضا عمرو بن دينار قال ابن جريج : وأخبرني عطاء ان موسى بن أنس بن مالك أخبره ان سيرين أبا محمد بن سيرين سأل أنس بن مالك الكتابة ؟ وكان كثير المال فأبى فانطلق إلى عمر بن الخطاب فاستأذنه فقال عمر لأنس : كاتبه فأبى فضربة عمر بالبرة وقال : كاتبه ويتلو (وكاتبهم ان علمتم فيهم خيرا) فكاتبه أنس . وبه إلى ابن المديني نا سعيد بن عامر نا جوهرية بن أسماء عن مسلم بن أبي مريم عن عبد كان لعثمان ابن عفان فذكر حديثا وفيه أنه استعان بالزبير فدخل معه على عثمان فقام بين يديه قائما وقال : يا أمير المؤمنين فلان كاتبه فقطب ثم قال . نعم ولولا أنه في كتاب الله تعالى ما فعلت ذلك (٢) وذكر الخبر . وروى عن مسروق والضحاك ، وقال اسحاق بن

راهويه : مكاتبته واجبة اذا طلبها وأخشى أن يَأْتَمَ أن لم يفعل ذلك ولا يجبره الحاكم على ذلك وبإيجاب ذلك وجبر الحاكم عليه يقول أبو سليمان ، وأصحابنا ، فهذا عمر وعثمان يرباهما واجبة ويجبر عمر عليهما ويضرب في الامتناع من ذلك ، والزبير يسمع حمل عثمان الآية على الوجوب فلا يشكر على ذلك ، وأنس بن مالك لما ذكر بالآية سارع الى الرجوع الى المكاتبته وترك امتناعه فصيح أنه لا يعرف في ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم ، وخالف ذلك الخفيفون . والمالكيون . والشافعيون فقالوا : ليست واجبة وموهوافي ذلك بتشغيبات منها أنهم ذكروا آيات من القرآن على التدب مثل (واذا حللتم فاصطادوا) (فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض) وهذا الاحجة لهم فيه لأنه لو لا نصوص اخر جاءت لكان هذان الأمران فرضا لكن لما حل رسول الله ﷺ من حجه وعمرته ولم يصطد صار الأمر بذلك ندبا ولما حض رسول الله ﷺ على القعود في موضع الصلاة ورغب في ذلك كان الاشارة ندبا ، فان كان عندهم نص يبين أن الأمر بالكتابة ندب صرنا اليهم والا فقد كذب محرف القرآن عن موضع كلماته وليس اذا وجد أمر مخصوص أو منسوخ وجب أن يكون كل أمر في القرآن منسوخا أو مخصوصا ، وقالوا : لما لم يختلفوا في أن له يبعه اذا طلب منه الكتابة علنا أن الأمر بها ندب *

قال أبو محمد : وهذا تمويه بارد نعم وله يبعه وان كاتبه مالم يؤدوله يبع . اقابل منه مالم يؤد حتى يتم عتقه بالآداء وهم يقولون فيمن نذر عتق عبده ان قدم أبوه أن له يبعه مالم يقدم أبوه وفي ذلك بطلان نذره المفترض عليه الوفاء به لو لم يبعه ، وقالوا : لم نجد في الاصول أن يجبر أحد على عقد فيما يملك قتلنا : فكان ماذا ؟ ولا وجدتم قط في الاصول أن يجبر أحد على الامتناع من بيع أمته وتخرج حرة من رأس ماله ان مات وقد قلمت بذلك في أم الولد ولا وجدتم قط صوم شهر مفرد الا رمضان فابطلوا صومه بذلك ، ولا فرق بين من قال : لا آخذ بشريعة حتى أجد لها نظيرا وبين من قال : لا آخذ بها حتى أجد لها نظيرين ، وقد وجدنا المفلس يجبر على بيع ماله في أداء ما عليه ووجدنا الشفيع يجبر المشتري على تصيير ملكه اليه ، وقالوا : لو كان ذلك واجبا على السيد اذا طلبه العبد لوجب أيضا أن يكون واجبا على العبد اذا طلبه السيد وهذا أسخف ما أتوا به لأن النص جاء بذلك اذا طلبها العبد ولم يأت بها اذا طلبها السيد ، فان كان هذا عندهم قياسا صحيحا فليقولوا : إنه لما (١) كان الزوج اذا أراد أن يطلق امرأته كان له أن يطلقها فكذلك أيضا المرأة (٢) اذا أرادت طلاقه أن

(١) في النسخة رقم ١٦ أنه اذا (٢) في النسخة رقم ١٤ على المرأة

يكون لها أن تطلقه ولما كان للشفيع أخذ الشقص (١) وإن كره المشتري كان للمشتري أيضا الزامه إياه وإن كره الشفيع ، وهذه سوس سخر الشيطان بهم فيها وشواذ سبب لهم مثل هذه المضاحك في الدين فاتبعوه عليها ولا ندري بأي نص أم بأي عقل وجب هذا الذي يهذرون به ؟ وقالوا : كان الأصل أن لا تجوز الكتابة لأنها عقد غرر وما كان هكذا فسيله اذ جله به نص أن يكون ندبا لأنه اطلاق من حظر قتلنا : كذبتهم بل الأصل أنه لا يلزم شيء من الثريعة ولا يجوز القول به حتى يأمر الله تعالى به فإذا أمر به عز وجل فسيله أن يكون فرضا يعصى من أبي قوله هذا هو الحق الذي لا يختلف العقول فيه وما جاء قط نص ولا معقول بان الأمر بعد التحريم لا يكون إلا ندبا بل قد كانت الصلاة إلى بيت المقدس فرضا وإلى الكعبة محظورة محرمة ثم جاء الأمر بالصلاة إلى الكعبة بعد الحظر فكان فرضا ، وقالوا : لو كانت الكتابة إذا طلبها العبد فرضا لوجب أن يجبر السيد عليها وإن أرادها العبد بدرهم وهذا قول فاسد لأن الله تعالى لم يأمر قط بإجابة العبد إلى ما أراد أن يكتب عليه وإنما أمر بإجابته إلى الكتابة ثم ترك المكتبة مجملة بين السيد والعبد لأن قوله تعالى : (فكاتبوه) فعل من فاعلين ، وقال تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فوجب أن لا يكلف العبد ما ليس في وسعه ، ونهى رسول الله ﷺ عن ضاعة المال فوجب أن لا يكلف السيد ضاعة ماله ، وصح بهذين النصين أن اللازم لهما ما أطاقه العبد بلا حرج وما لا غبن فيه على السيد ولا ضاعة ماله ، وقد وافقونا على أن للسيد تكليف عبده الخراج واجباره عليه ولم يكن ذلك عندهم مجزا أن يكلفه من ذلك ما لا يطبق ولا إجابة العبد إلى ادائه ما لا يرضى السيد به مما هو قادر إلا مشقة على أكثره وهذا هو الحكم في الكتابة بعينه وكذلك من تزوج ولم يترك صداقا فإنه يجبر على أداء صداق مثلها ويجبر على قبوله ولا تعطى برأيها ولا يعطى هو برأيها ، وقد رأى الحنفيون الاستسعاء والقضاء به واجبا فلا عارضا أنفسهم بمثل هذه المعارضة فقالوا : إن قال العبد : لا أؤدى إلا درهما في ستين سنة وقال المستعسى له : لا تؤدى إلا مائة ألف دينار من يومه ، وقد أوجب المالكيون الخراج على الأرض المفتوحة فرضا لا يجوز غيره ثم لم يبينوا ما هو ولا مقداره ، وكم قصة قال فيها الشافعيون : باجباب فرض حيث لا يحدون مقداره كقولهم : الصلاة قلیل بالعمل الكثير ولا تبطل بالعمل اليسير ، فهذا فرض غير محدود ، وأوجبوا المتعة فرضا ثم لم يحدوا فيها حدا ومثل هذا لهم كثير جدا فبطل كل ما هو به والله تعالى التوفيق ۝

(١) في النسخة رقم ١٤ أن يأخذ الشقص

١٦٨٦ - مسألة - والكتابة جائزة على مال جائز تملكه وعلى عمل فيه الى اجل مسمى والى غير اجل مسمى لكن حالاً أوفى الذمة وعلى (١) نجم ونجمين وأكثر، وكنا قبل (٢) نقول : لا تجوز إلا على نجمين فصاعداً حتى وجدنا ما حدثناه أحمد بن محمد الطنيسكى قال : نا ابن مفرج نا ابراهيم بن أحمد بن فراس نا أحمد بن محمد بن سالم النيسابورى نا اسحاق بن راهويه نا يحيى بن آدم نا ابن ادريس - هو عبدالله - نا محمد بن اسحاق عن عاصم بن عمر بن قتادة - هو ابن النعمان الظفرى - عن محمد بن يزيد عن ابن عباس حدثنى سلمان الفارسى فذكر حديثاً طويلاً وفيه قدم رجل من بنى قريظة فابتنى ثم ذكر خبراً وفيه فأسلمت وشغلنى الرق حتى فاتتني بدر ثم قال لى رسول الله ﷺ : كاتب فسألت صاحبى ذلك فلم أزل به حتى كاتبني على أن أحيى له ثلاثمائة نخلة وباربعين أوقية من ذهب فاخبرت رسول الله ﷺ بذلك فقال لى : اذهب فققر لها فاذا أردت أن تضعها فلا تضعها حتى تأتيني فتؤذني فاكون أنا الذى أضعها يدي قال : قممت بتفقيري وأعانتى أصحابي حتى فقرت لها سربها ثلاثمائة سرية وجاء كل رجل بما أعانتى به من الخيل ثم جاء رسول الله ﷺ فجعل يضعه يده ويسوى عليها ترابها ويبرك حتى فرغ منها فوالذى نفس سلمان يده ما ماتت منها ودية وبقيت الذهب فينا رسول الله ﷺ اذ أتاه (٣) رجل من أصحابه بمثل البيضة من ذهب أصابها من بعض المعادن فقال عليه الصلاة والسلام : ما فعل الفارسى المسكين المسكاتب ادعوه لى فدعيت فجئت فقال : اذهب بهذه فادها بما عليك من المال فقلت : وأين تقع هذه يا رسول الله بما على فقال : ان الله سيؤدى عنك ما عليك من المال قال : فوالذى نفسى يده لقد وزنت له منها أربعين أوقية حتى أوفيته الذى على قال : فاعتق سلمان وشهد الخندق وبقيته مشاهد رسول الله ﷺ ، وقال الشافعى : لا تجوز الكتابة الا على نجمين للاتفاق على جوازها كذلك *

قال أبو محمد : لاحظ للنظر مع صحة الخبر ، فان قيل : لم قلتم ان العبد اذا أسلم وسيده كافر فهو حرو هذا سلمان أسلم وسيده كافر ولم يعتق بذلك قلنا : لم نقل بهذا الا لعن رسول الله ﷺ من خرج اليه مسلماً من عبيد اهل الطائف ، ولقول الله تعالى (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) والطائف بعد الخندق بدهر وقصة سلمان موافقة لمهود الأصل فصح بنزول الآية نسخ جواز تملك الكافر للمؤمن وبقي سائر الخبر على ما فيه وبالله تعالى التوفيق *

١٦٨٧ مسألة ولا تجوز كتابة مملوك لم يبلغ لان النبي ﷺ أخبر بأن القلم مرفوع عن الصبي حتى يبلغ ، وقال أبو حنيفة : كتابته جائزة وهذا خلاف السنة ولا يجوز ان يكتب عبد غيره لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فلا يجوز عمل أحد على غيره الا حيث أجازاه القرآن والسنة ، ولا تجوز كتابة (١) الوصي غلام يتيمه ولا مكتابة الأب غلام ابنه الصغير لانه غير المخاطب في الآية ولانه ليس نظرا للصغير اذ هو قادر على أخذ كسبه بغير اخراجه عن ملكه .

١٦٨٨ - مسألة - والمكاتب عبد مالم يؤد شيئا فاذا أدى شيئا من كتابته فقد شرع (٢) فيه العتق والحرية بقدر ما أدى وبقي سائر مملوكا وكان لما عتق منه حكم الحرية في الحدود والموارث والديات وغير ذلك وكان لما بقي منه حكم العبيد في الديات والموارث والحدود وغير ذلك وهكذا أبدا حتى يتم عتقه بتمام ادائه لما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن عيسى الدمشقي نا يزيد بن هارون انا حماد بن سلمة عن قتادة . وأيوب السختياني قال قتادة : عن خلاص بن عمرو عن علي بن أبي طالب ، وقال أيوب : عن عكرمة عن ابن عباس كلاهما عن رسول الله ﷺ « انه قال : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ويقام عليه الحد بقدر ما عتق منه ويرث بقدر ما عتق منه » . ومن طريق أبي داود نا عثمان بن أبي شيبة نا يعلى بن عبيد الطنافسي نا حجاج الصواف - هو ابن أبي عثمان - عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس قال : قضى رسول الله ﷺ في المكاتب يقتل يؤدي ما أدى من مكاتبته دية الحر وما بقي دية المملوك . ومن طريق أحمد بن شعيب النسائي نا سليمان بن سلم البلخي . وعبيد الله بن سعيد قال سليمان : انا النضر بن شميل وقال عبيد الله نا معاذ بن هشام الدستوائي ثم انفق معاذ . والنضر كلاهما يقول : ناهشام الدستوائي عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : يؤدي المكاتب بقدر ما عتق منه دية الحر وبقدر مارق منه دية العبد . ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن عبد الله بن المبارك نا أبو هشام - هو المغيرة بن سلمة المخزومي - نا وهيب بن خالد عن أيوب عن عكرمة عن علي بن أ ، طالب عن النبي عليه السلام قال : « يؤدي المكاتب بقدر ما أدى » وهذا أثر صحيح لا يضره قول من قال : انه اخطأ فيه بل هو الذي اخطأ لانه من رواية الثقات الأثبات . ومن عجائب الدنيا عيب الخنفيين . والمالكيين . والشافعيين له بان حماد ابن زيد أرسله عن أيوب عن عكرمة . وان ابن علية رواه عن أيوب عن عكرمة عن

(١) في النسخة رقم ٤ لا يجوز. كتاب (٢) في النسخة رقم ١٤ فان أدى من كتابته شيئا شرع

على انه قال : يؤدى المكاتب بقدر ما أدى فأوقفه على على .

قال أبو محمد : أليس هذا من عجائب الدنيا يكون الخنفيون . والمالك يكون عند كل كلمة يقولون : المرسل كالمسند ولا فرق فاذا وجدوا مسندا يخالف هوى أبى حنيفة : ورأى مالك جعلوا ارسال من أرسله عيا يسقط به اسناد من أسنده ويكون الشافعيون لا يختلفون في ان المسند لا يضره ارسال من أرسله فاذا وجدوا ما يخالف رأى صاحبهم كان ذلك يضر اشد الضرر أیرون الله غافلا عن هذا العمل في الدين ؟ وقد أسنده حماد بن سلمة . ووهيب بن خالد . ويحيى بن أبى كثير . وقائدة عن خلاص عن علي وما منهم أحد ان لم يكن فوق حماد لم يكن دونه فكيف وقد أسنده حماد بن زيد كما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا القاسم بن زكريا أنا سعيد بن عمرونا حماد بن زيد عن أبيوب . ويحيى ان أبى كثير كلاهما عن عكرمة عن ابن عباس أن مكاتبا قتل على عهد رسول الله ﷺ فأمر عليه الصلاة والسلام أن يؤدى ما أدى دية الحر وما لادية المملوك . وأما ما ذكره من إيقاف ابن عليه على على فهو قوة للخبر لانه قويا من على بما روى ، ولست شعري من أين وقع لموقع ان العدل اذا أسند الخبر عن مثله وأوقفه آخر أو أرسله آخر ان ذلك علة في الحديث وهذا لا يوجب نص ولا نظرا ولا معقول والرهان قد صح بوجوب الطاعة للمسند دون شرط فيطل ماعدا هذا والله تعالى الحمد . وقالوا : قد رويتم من طريق أحمد بن شعيب 'ناحيد بن مسعدة ناسفان عن خالد - هو الخلاء - عن عكرمة عن علي بن أبى طالب في المكاتب اذا أدى النصف فهو غريم . ومن طريق ابن أبى شيبه نا وكيع عن علي بن المبارك عن يحيى بن أبى كثير عن عكرمة عن ابن عباس حد المكاتب حد المملوك ، وهذا ترك منهما لما روى .

قال أبو محمد : قتلنا : هبك أنهما تركا ما روى فكان ماذا ؟ انما الحجة فيما روى عن النبي ﷺ لافي قولهما ، وقد أفر دنا جزأ ضحنا لما تناقضوا فيه من هذا الباب ، وأيضا قال كان هذا الاختلاف يوجب عندهم الوهن فيما روى فانفصلوا بمن عكس ذلك فقال : بل ذلك يوجب الوهن فيما روى عنهما بما هو خلاف لما روى وحاشا لهما من ذلك .

قال علي : فكيف وقد يتأول الراوى فيما روى وقد ينسأه فكيف وليس فيما ذكرنا عن علي . وابن عباس خلاف لما روى (١) أما قول علي : إذا أدى النصف فهو غريم فليس مخالفا للشهو ر عنه من توريت من بعضه حر بما فيه من الحرية دون ما فيه من الرق

ولما روى من حكم المكاتب لانهم يقل فيه: ليس باقية عبد ولا قال فيه: ليس ما قابل
 ما أدى حرا لكن أخبر أنه لا يميز لكن يتبع بياق الكتابة قط فلا خلاف في هذا لما
 روى * وأما قول ابن عباس: حد المكاتب حد مملوك فاما يحمل على أنه أراد ما لم يؤد
 شيئا من كتابته وما قابل منه اذا أدى البعض ما لم يؤد فهذا صحيح وبه نقول، فبطل هذرهم
 ودعواهم الكاذبة أنهم رضى الله عنهما خالفا ما روى ويطل أن يكون لهم كدح في الخبره
 وهذا مكان اختلف الناس فيه فروى عن عمر بن الخطاب، وعثمان، وجابر: وأمات
 المؤمنين المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، ولا يصح عن أحد منهم لانه عن عمر بن طريق
 الحجاج بن أرطاة وهو هالك عن ابن أبي مليكة مرسل * ومن طريق محمد بن عبيد الله
 العرزمي وهو مثله أودونه ثم عن سعيد بن المسيب أن عمر مرسل * ومن طريق سليمان
 التيمي أن عمر * ومن طريق ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن عمر (١) وعثمان:
 وجابر بن عبد الله، والتي عن أمهات المؤمنين هو من طريق عمر بن قيس سندل وهو ضعيف،
 وهو عن أم سلمة أم المؤمنين من طريق أبي معشر المدني وهو ضعيف لكنه صح عن
 زيد بن ثابت. وعائشة أم المؤمنين. وابن عمر وهو مأثور عن طائفة من التابعين
 منهم عروة بن الزبير. وسليمان بن يسار، وصح عن سعيد بن المسيب. والزهري. وقادة
 وهو قول أبي حنيفة. ومالك. والشافعي. والأوزاعي. وسفيان الثوري. وابن شبرمة.
 وابن أبي ليلى. واحمد. واسحاق. وأبي ثور. وأبي سليمان، وقالت طائفة: المكاتبون
 على شروطهم صح ذلك عن جابر بن عبد الله، وقالت طائفة: هو حر ساعة العقد له بالكتابة
 وهو قول روى عن ابن عباس ولم نجد له اسنادا اليه، وقالت طائفة: اذا أدى نصف
 مكاتبته فهو غريم روي بذلك من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الرحمن بن عبد الله
 ابن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن
 جابر بن سمرة أن عمر بن الخطاب قال: اذا أدى المكاتب الا الشطر فهو غريم *
 ومن طريق سفيان بن عيينة عن عبد الرحمن بهذا الاسناد نفسه قال عمر: اذا أدى
 الشطر فلا رق عليه، وقد ذكرنا قبل في هذه المسألة نفسها قول علي بن يثرب ذلك وهما اسنادان
 جيدان، وصح عن شريح اذا أدى المكاتب النصف فلا رق عليه وهو غريم رويناه من
 طريق سفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن شريح. وقالت طائفة:
 اذا أدى المكاتب الثلث فهو غريم روي بذلك من طريق أبي بكر بن أبي شيبة عن حفص بن
 غياث عن الأعمش عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود اذا أدى المكاتب ثلث كتابته

فهو غريم ، وقالت طائفة : اذا أدى الربع فهو غريم رويانا من طريق وكيع عن سفيان عن منصور عن ابراهيم كان يقال : اذا أدى المكاتب الربع فهو غريم ، وقالت طائفة اذا أدى ثلاثة أرباع الكتابة فهو غريم رويانا ذلك من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء من رأيه قال : ولم يبلغني عن أحد ، وقالت طائفة : اذا أدى قيمته (١) فهو غريم رويانا ذلك من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن الحسن أن ابن مسعود قاله * ومن طريق سفيان بن عينة عن اسماعيل بن أبي خالد قال : قال الشعبي : قول شريح مثل قول ابن مسعود اذا أدى المكاتب قيمته فهو غريم من الغرماء *

قال أبو محمد : هذا اسناد جيد لان الشعبي صحب شريحا وشريح صحب ابن مسعود وليس هذا مخالفا لما روى من هذه الطريق نفسها اذا أدى نصف الكتابة فهو غريم لانه قد يمكن أن يقول القولين معا ولا يتنافان وهو ان يكون يرى ان أدى الاقل من قيمته او من نصف الكتابة فهو غريم أيهما أدى فهو غريم * ومن طريق شعبة عن المغيرة بن مقسم عن النخعي اذا أدى المكاتب ثمن رقبته فليس لهم أن يسترقوه * وقالت طائفة كما رويانا من طريق عبد الرزاق عن عكرمة بن عمار عن يحيى بن أبي كثير قال : قال ابن عباس اذا بقى على المكاتب خمس أواق او خمس ذود أو خمسة أوسق فهو غريم ، وهذا لا يصح لانه منقطع وعكرمة بن عمار ضعيف * وقالت طائفة بمثل قولنا رويانا من طريق أحمد ابن شعيب اننا زكريا بن اسحاق انا اسماعيل بن علية عن أيوب السخيتاني عن عكرمة عن علي يؤدى المكاتب بقدر ما أدى * ومن طريق محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن ممدى عن سفيان الثوري عن طارق بن عبد الرحمن عن الشعبي قال : قال علي بن أبي طالب في المكاتب : يعتق بالحساب * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر بن أيوب السخيتاني عن عكرمة عن علي قال : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى * ومن طريق وكيع نا المسعودي عن الحكم بن عتيبة عن علي بن أبي طالب قال : تجزى العتاقة في المكاتب من أول نجم *

قال أبو محمد : وجميع هذه الاقوال لان لم لشيء منها حجة الا أنها كلها على كل حال ان لم تكن اقوى من تحديد مالك ما أباح لذات الزوج الصدقة به وما أسقط من الجائحة وما لم يسقط ، ومن تحديد أبي حنيفة ما تبطل به الصلاة بما ينكشف من رأس الحرة أو من بطنها أو من غذها من ربع كل ذلك * ومن الشروط الفاسدة التي يحتجون لها المسلمون عند شروطهم ، فليست أضعف بل لهذه مزية لأن أكثرها من أقوال الصحابة رضی الله عنهم إلا أن من قال : المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فاحتجوا بما رويانا من طريق عمرو بن

شعيب عن أبيه عز جده عن النبي ﷺ المكاتب عبد ما بقي عليه درهم . ومن طريق عبد الباقي ابن قانع راوى الكذب عن موسى بن زكريا عن عباس بن محمد عن أحمد بن يونس عن هشيم عن جعفر بن اياس عن نافع عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ « المكاتب عبد ما بقي عليه درهم » وهذا خبر موضوع بلا شك لم يعرف قط من حديث عباس بن محمد ولا من حديث أحمد بن يونس ولا من حديث هشيم . ولا من حديث جعفر . ولا من حديث نافع . ولا من حديث ابن عمر انما هو معروف من قول ابن عمر ، وأحاديث هؤلاء كلهم أشهر من الشمس ولا تدرى من موسى بن زكريا أيضا ؟ ، وأما حديث عمرو بن شعيب فصحيفة على أنه مضطرب فيه قد روينا من طريق أبي داود نا محمد ابن المثني حدثني عبد الصمد - هو ابن عبد الوارث - نا همام - هو ابن يحيى - نا عباس الجريري عن عمرو بن شعيب عن أبيه عز جده « أن النبي ﷺ قال : أبما عبد كاتب على مائة أوقية فأداها الا عشر أواق فهو عبد وأبما عبد كاتب على مائة دينار فأداها الا عشرة دنانير فهو عبد » ومن طريق ابن جريج عن عطاء الخراساني عن عبد الله بن عمرو بن العاصي من كاتب مكاتبنا على مائة درهم فقضاهها الا عشرة دراهم فهو عبد أو على مائة أوقية فقضاهها الا أوقية فهو عبد ، عطاء هذا الخراساني لم يسمع من عبد الله بن عمرو بن العاصي شيئا ولا من أحد من الصحابة الا من أنس وحده ، والعجب كله ممن يعطل خبر على . وابن عباس وهو في غاية الصحة بانه اضطرب فيه وقد كذب ثم يحتاج بهذه العورة وقد اضطرب فيها كما ترى .

(فان قالوا) هو قول أم المؤمنين عائشة وما كان الله تعالى ليهتك ستر رسول الله ﷺ بدخول من لا يحل دخوله على أزواجه قلنا : صدقتم وانما حرم الله تعالى عليهن دخول الأحرار عليهن فقط والمكاتب مالم يؤد شيئا فهو عبد وما دام يبقى عليه فلس فليس حرا لكن بعضه حر وبعضه عبد ولم ينهين قط عن هذه صفته .

(فان قيل) : هو قول الجمهور قلنا : فكان ماذا؟ وكتم قصة خالفت فيها الجمهور نعم وأتيم بقول لا يعرف أحد قاله قبل من قلدتموه دينكم ، وهذا الشافعي خالف جمهور العلماء في بطلان الصلاة بترك الصلاة على رسول الله ﷺ في التشهد الأخير وفي تحديد القتلين . وفي تنجيس الماء بما يموت فيه من الذباب . وفي نجاسة الشعر . وفي أزيد من مائة قضية ، وهذا أبو حنيفة خالف في زكاة البقر جمهور العلماء . وخالف في قوله : ان الخلطة لا تغير الزكاة جمهور العلماء . وخالف في وضعه في الذهب أو قاصا جمهور العلماء . وفي أزيد من ألف قضية ، وهذا مالك خالف في إيجاب الزكاة في السائمة جمهور العلماء : وفي الحامل والمرضع

تفطران . وفي أن العمرة تطوع وفي مئين من القضايا ، فالآن صار أكثر مزيروى عنه ولا يبلغون عشره حجة لا يجوز خلافها وقد خالفهم غيرهم من نظرائهم ، وكم قصة خالفوا فيها رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ كحديثه لا يجوز لامرأة امر في مالها ولا عطية اذا ملك زوجها عصمتها . وان الدية على أهل البقر مائتا بقرة . وعلى أهل الشاء ألفا شاة . وفي احراق رجل الغال وغير ذلك ، وهذا لعب وعبث في الدين (فان قالوا) : قد صح أن المكاتب كان عبدا فهو كذلك قتلنا : نعم مالم يأت نص بخلاف هذا فيوقف عنده وقد صح النص بخلاف هذا وبشروع الحرية فيه ، واحتج أصحابنا ببيع بريرة - وهي مكاتبه - قتلنا : نعم ولم تكن أدت من كتابتها شيئا هكذا في الحديث وبهذا نقول فبطل قولهم وصح قولنا والحمد لله رب العالمين كثيرا *

١٦٨٩ مسألة ولا يجوز كتابة مملوكين معا كتابة واحدة سواء كانا أجنبيين أو ذوى رحم محرمة . برهان ذلك أنها مجبولة لا يدري ما يلزم منها كل واحد منهما أو منهم وهذا باطل ، وأيضا فان شرطه أن لا يعتق منهما واحد إلا بأداء الآخر وعتقه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل قال الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فصح أنه عقد مخالف للقرآن فلا يجوز ولا يقع به عتق أصلا اديا أولم يؤديا وهو قول أصحابنا .

١٦٩٠ مسألة وبيع المكاتب . والمكاتبه مالم يؤديا شيئا من كتابتها جائز متى شاء السيد ، وكذلك وطء المكاتبه جائز مالم تؤد شيئا من كتابتها فان حملت أولم تحمل فهي على مكاتبها فاذا بيع بطلت الكتابه فان عاد الى ملكه فلا كتابة لهما الا بعقد محدد ان طلبه العبد أو الامة فان اديا شيئا من الكتابة قل أو أكثر حرم وطؤها جملة وجاز بيع ما قابل منهما مالم يؤديا فان باع ذلك الجزء بطلت الكتابة فيه خاصة وصح العتق فيما قابل منهما ما اديا فان عاد الجزء المبيع الى ملك البائع يوما ما لم تعد فيه الكتابة ولا الرجوع في الكتابة أصلا بغير الخروج من الملك ، وكذلك ان مات السيد فان ما قابل مما اديا حر وما بقى رقيق للورثة قد بطلت فيه الكتابة فان كانا لم يكونا اديا شيئا بعد فقد بطلت الكتابة كلها وهما رقيق للورثة ، وكذلك ان مات المكاتب او المكاتبه ولم يكونا اديا شيئا فقد ماتا مملوكين ومالهما كله للسيد فان كانا قد اديا من الكتابة فما قابل منهما ما اديا فهو حر ويكون ما قابل ذلك الجزء مما تركا ميراثا للأحرار من ورثتهما ويكون ما قابل مالم يؤديا مائتة للسيد وقد بطل باقي الكتابة وما حملت به المكاتبه قبل الكتابة أو بعدها الى أن يتم له مائة وعشرون

ليلة (١) مذحلت به فحكه حكها حتى يتم له العدد المذكور فاعتق منها بالاداء اعتق منه فاذا نفخ فيه الروح فقد استقر أمره ولا يزيد قيمة (٢) العتق فيه بعد اداؤها .
 برهان ذلك ما ذكرناه في المسئلة التي قبل هذه من حكم رسول الله ﷺ بان المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ويرق بقدر ما لم يؤد فهذا ما يجب كل ما ذكرناه واذا هو عبد مالم يؤد فبيع المرء عبده ووطؤه أمته حلال له وما علمنا في دين الله تعالى ملو كما منعوا من بيعه ومنع الخفيفون . والمالكين من البيع والوطء وما علم لهم في ذلك حجة أصلاً لا من قرآن . ولا سنة . ولا قياس . ولا معقول . بل قولهم خلاف ذلك كله لاسيما مع احتجاجهم لقولهم الفاسد بالم يصح من أن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فاذا هو عبد فما المانع من بيعه واذهى أمة فما المانع من وطئها والله تعالى يقول : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) فلا تخلو من أن تكون مما ملكت يمينه فوطؤها له حلال أو عمالاً تملك يمينه فهي اما حرة واما أمة لغيره لا يعقل في دين الله تعالى وفي طبيعة العقول الا هذا ولو أنهم اعترضوا بهذا على أنفسهم مكان اعتراضهم على رسول الله ﷺ في تزوجه أم المؤمنين صفية وجعل عتقها صداقها فقالوا : لا يخلو من أن يكون تزوجها وهي مملوكة له فلا يجوز ذلك أو يكون تزوجها وهي حرة فهذا نكاح بلا صداق لكان أسلم لهم من الاثم في الاخرى ومن السخرية بهذا القول السخيف في الاولى ، وجوابهم أنه عليه الصلاة والسلام ما تزوجها الا وهي حرة بصداق صحيح قد حصلت عليه وأتاها اياه كما أمره ربه عز وجل وهو عتقها التام لما قبل الزواج ان تزوجه ولا يخلو المكاتب (٣) ضرورة من أحد أقسام أربعة لاسيما لها اما أن يكون حراً من حين العقد كما ذكر عن بعض الصحابة رضى الله عنهم وهم لا يقولون بهذا أو يكون عبداً كما يقولون أو يكون عبداً مالم يؤد فاذا أدى (٤) شرع فيه العتق فكان بعضه حراً وبعضه مملوكاً كما نقول نحن أو يكون (٥) لحرّاً ولا عبداً ولا بعضه حر ولا بعضه عبداً وهذا محال لا يعقل ، فاذا هو عندهم عبد فبيع العبد ووطء الأمة حلال مالم يمنع من ذلك نص ولا نص ههنا مانعاً من ذلك أصلاً بل قد جاء النص الصحيح والاجماع المتيقن على جواز بيع المكاتب الذي لم يؤد شيئاً كما روينا من طريق البخارى ناقتية نا الليث - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير « أن عائشة أم المؤمنين أخبرته أن بريرة جاءت تستعين في كتابتها ولم تكن قصت من كتابتها شيئاً فقالت لها عائشة : ارجعى الى أهلك فان أجروا أن أفضى

(١) في بعض النسخ « يوماً » بدل ليلة (٢) سقط لفظ « قيمة » من النسخة رقم ١٤ (٣) في النسخة رقم ١٢ « المكاتب » وهو غلط (٤) في النسخة رقم ١٦ « فان أدى » (٥) في النسخة رقم ١٤ « أو لا يكون »

عنك كتابتك ويكون ولاؤك لى فعلت فذكرت ذلك بريرة لاهلها فأبوا وقالوا : ان شامت ان تحتسب عليك فلتفعل ويكون ولاؤك لتنفذ كرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال لهارسول الله ﷺ : ابتاعى فاعتقنى فانما الولاء (١) ان أعتق قالت : ثم قام رسول الله ﷺ فقال : « ما بال الناس يشترون شروطا ليست فى كتاب الله تعالى من اشترط شرط ليس فى كتاب الله تعالى فليس له وان اشترط مائة مرة شرط الله أحق وأوثق » ومن طريق مسلم نا أبو كريب محمد بن العلاء نا أبو أسامة ناهشام بن عروة - يعنى عن أبيه - أخبرتنى عائشة أم المؤمنين قالت : « دخلت على بريرة فقالت : ان أهلى كاتبونى على تسع أواق فى تسع سنين فى كل سنة أوقية فاعيننى فقلت لها : ان شاء أهلك ان أعدها لهم عدة واحدة واعتقك ويكون ولاؤك (٢) لى فعلت فذكرت ذلك لاهلها فقالوا : لا الا أن يكون الولاء لهم قالت : فأنتى فذكرت ذلك فاتهرتها فقلت : لا هاه الله اذا فسمع رسول الله ﷺ ذلك فسألنى فاخبرته فقال : اشترىها فأعتقها واشترطى لهم الولاء فان الولاء لمن أعتق ففعلت ثم خطب رسول الله ﷺ عشية فحمد الله وأثنى عليه بما هو أهله ثم قال : « ما بال أقوام يشترون شروطا ليست فى كتاب الله ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » وذكر باقى الحديث * ومن طريق مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن أم المؤمنين عائشة نحوه * ومن طريق البخارى نا أبو نعيم - هو الفضل بن دكين - نا عبد الواحد بن أيمن حدثنى أبى أيمن قال : دخلت على عائشة أم المؤمنين فقلت لها : كنت لعبت بن أبى لهب ومات وورثه بنوه وانهم باعونى من ابن أبى عمرو المخزومى فأعتقنى واشترط بنو عتبة الولاء فقالت عائشة : دخلت على بريرة وهى مكاتبه فقالت : اشترينى فاعتقنى فقلت : نعم فقالت : لا يبيعتونى حتى يشترطوا ولائى فقلت : لا حاجة لى بذلك فسمع بذلك النبى ﷺ أوبلغه فقال لعائشة : « اشترىها واعتقها » فذكرت الخبر * ومن طريق أبى داود نا موسى بن اسماعيل نا حماد - هو ابن سلمة - عن خالد - هو الخدادم - عن عكرمة عن ابن عباس « ان مغيشا كان عبدا فقال : يا رسول الله اشفع اليها فقال لهارسول الله ﷺ يا بريرة اتقى الله فانه زوجك وأبو ولدك قالت : يا رسول الله تأمرنى بذلك؟ قال : لا انما أنا شافع فكأن دموعه تسيل على خده فقال رسول الله ﷺ للعباس : ألا تعجب من حب مغيش بريرة وبغضها إياه * * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا خالد عن عكرمة عن ابن عباس قال : « لما خيرت بريرة رأيت زوجها يقبها فى سكك المدينة

(١) فى النسختين رقم ١٤ « فان الولاء » وما هنا موافق لما فى صحيح البخارى (٢) فى النسخته رقم ١٤ الولاء

ودمعه تسيل على لحيته فكلم له العباس النبي ﷺ أن يطلب اليها فقال لهارسول الله ﷺ : زوجك وأبوك ولدك فقالت : أنا أمرني به يارسول الله ؟ قال : إنما أنا شافع فقالت : فإن كنت شافعا فلاحاجة لي فيه واختارت نفسها وكان يقال له: المغيث وكان عبدا لآل المغيرة من بني مخزوم فقال رسول الله ﷺ للعباس : ألا تعجب من شدة بغض بريرة لزوجها ومن شدة حب زوجها لها ، فهذا خبر ظاهر فاش رواه عن النبي ﷺ عائشة أم المؤمنين . وبريرة . وابن عباس ، ورواه عن ابن عباس عكرمة . وعن بريرة عروة . وعن أم المؤمنين القاسم بن محمد . وعروة بن الزبير . وعمره . وأيمن ، ورواه عن أيمن ابنه عبد الواحد . وعن عمره يحيى بن سعيد الأنصاري . وعن القاسم ابنه عبد الرحمن . وعن عروة الزهري . وهشام ابنه . ويزيد بن رومان ، ورواه عن هؤلاء الناس والأئمة الذين يكثر عددهم فصار قل كافة وتواتر لاتسع مخالفته ، وهذا بيع المكاتب قبل أن يؤدي شيئا ، ولا شك عند كل ذي حس سليم انه لم يبق بالمدينة من لم يعرف ذلك لانها صفقة جرت بين أم المؤمنين وطائفة من الصحابة وهم موالى بريرة ، ثم خطب الناس رسول الله ﷺ في أمر بيعها خطبة في غير وقت الخطبة ولا يكون شيء أشهر من هذا ، ثم كان من مشى زوجها يكي خلفها في أزقة المدينة ما زاد الأمر شهرة عند الصبيان والنساء والضعفاء فلاح يقينا انه اجماع من جميع الصحابة اذ لا يجوز البتة أن يظن بصاحب خلاف أمر رسول الله ﷺ الذي أكد فيه هذا التأكيد ، وهذا هو الأجماع المتيقن لا إعطاء صاع من حنطة صدقة في بني الحارث ابن الخزرج على نحو ميل من المدينة . ولا جلد عمر أربعين جلدة زائدة على سبيل التعزير في الحرقة صح عنه خلافها ، وعن غيره من الصحابة قبله وبعده ، ولا سبيل لهم الى أن يوجدوا عن أحد من الصحابة المنع من بيع المكاتب قبل أن يؤدي الاتك القولة الحاملة التي لا نعلم لها سنداً عن ابن عباس *

قال أبو محمد : فبلحوا عنده هذه فقالت منهم عصة : إنما بيعت كتابتها قلنا : كذبتم كذبا مفتعلا للوقت وفي الخبر تكذيبكم بأن أم المؤمنين اشترتها وأعتقتها وكان الولاء لها . وقال بعضهم : انها عجزت قلنا : كذبتم كذبا مفتعلا من وقته ، وفي الخبر ان هذه القصة كانت بالمدينة والعباس . وابنه عبد الله بها وان الكتابة كانت لتسع سنين في كل سنة أوقية وانها لم تكن بعد أدت شيئا ، ولا خلاف بين أحد من أهل العلم والرواية في أن العباس . وعبد الله لم يدخل المدينة ولا سكنها الا بعد فتح مكة ولم يعيش النبي ﷺ منذ دخل المدينة بعد الفتح الا عامين وأربعة أشهر فأين عجزها وأين حلول

نجومها تبارك الله ما أسهل الكذب على هؤلاء القوم في الدين نعوذ بالله من البلاء .
ورويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : غلام كاتبته فبعته ربة
أو كاتبته فعجز قال عطاء : هو عبد للذي ابتاعه وقاله أيضا عمرو بن دينار قلت لعطاء :
فقضى كتابته فعتق قال عطاء : هو مولى للذي ابتاعه قلت لعطاء : كيف والكتابة عتق
قال عطاء : كلا ليست غتقا إنما يقال في المكاتب يورث فلا يبيعه الذي ورثه إلا
بأذن عصبه الذي كاتبه وقاله أيضا عمرو بن دينار ، قال ابن جريج : قلت لعطاء :
اذن لي في بيعه أخوتي بنو أبي ولم يأذن بنو جدى قال عطاء : حسبك أن يأذن لك وراثته
من عصبته يومئذ قال عطاء : وأمامك أنت كاتبته فبعته ربة والذي عليه فلا تستأذن
فيه أحدا فإن عجز فهو للذي ابتاعه وإن عتق فهو مولى الذي ابتاعه فهذا عطاء . وعمرو
ابن دينار يجيزان بيع ربة المكاتب بلا عجز ولم يخالفهما ابن جريج ، والعجب كله من
اجازة بعضهم بيع كتابة المكاتب وهو حرام لأنه يبيع غرر ومنعوا من بيع ربة قبل
أن يؤذى وهو حلال طلق ، ثم قالوا : أن أدى فعتق فولاؤه لبائع كتابته وإن عجز فهو
رقيق للمشتري كتابته وهذا تخليط لانظيره لأنه يبيع لا يبيع وتمليك للربة لمن لم يشتريها
وكل ذلك باطل . واحتج بعضهم في منع بيعه بقول الله تعالى : (أفوا بالعقود) .
قال أبو محمد : وهذا عليهم لاهم لأنهم يرون تعجيزه أن عجز وإبطال كتابته
ونسوا قول الله تعالى : (أفوا بالعقود) فقالوا : المسلمون عند شروطهم فقلنا :
فأجيزوا شرطه على المكاتب وطئها فافعل سعيد بن المسيب وغيره فقالوا : هذا شرط
ليس في كتاب الله تعالى فقلنا : والتعجيز شرط ليس في كتاب الله تعالى ولا فرق . ثم لم
يختلفوا فيمن عقد على نفسه عتق وجل عتق غلامه هذا إن أفاق أبوه أو قدم غائبه فإن
له بيعه ما لم يقدم الغائب وما لم يفتق الأب فلا منعوا من هذا بأوفوا بالعقود ، فإن
قالوا : قد لا يستحق العتق بموت الأب المريض والغائب قلنا وقد لا يستحق المكاتب
العتق عندكم بالعجز ولا فرق فكيف وليس قوله تعالى : (أفوا بالعقود) مانعا من
البيع وإنما هو مانع من أن يطلعه عقده قاصدا إليه بالإبطال ، فقط . وأما وطئ المكاتب
فأتاها رويانا من طريق أحمد بن حنبل ناعبد الصمد بن عبد الوارث التنوري نايجي بن
سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب قال : إذا كاتب الرجل أمته واشترط أن يغشاها
حتى تؤدى مكاتبها فلا بأس بذلك ، وبه يقول أبو ثور ، والعجب أن المانعين من
وطئها اختلفوا فقال الحكم بن عتيبة : إن حملت بطلت الكتابة وهي أم ولد ، وقال
الزهري : يجلد مائة فإن حملت فهي أم ولده

قال علي : ليت شعري كيف يجلد مائة في وطنه من تكون أم ولده ان حلت ان هذا لعجب وانما هو فراش أو عمر ولا ثالث ، وقال قتادة : يجلد مائة سوط غير سوط وهي كذلك ان طاوخته ، وقال سفيان الثوري : لا شيء عليه ان وطئها ولا عليها فان حلت فهي بالخيار بين التماذي على الكتابة وبين أن تكون أم ولد وتبطل الكتابة ، وقال أبو حنيفة . ومالك : كقول سفيان الا انه زاد ان تمادت على الكتابة أخذت منه مهر مثلها فاستمانت به في كتابتها الا أن مالكا زاد أنه يؤدب .

قال أبو محمد : ليت شعري لاي معنى تأخذ منه مهر أمي زوجة له فيكون لها مهر هذا الباطل أم هي بغى فقد حرم رسول الله ﷺ مهر البغى . أم هي ملك يمينه فهي حلال ولا مهر لها أم هي محرمة بصفة كالحائض . أو الصائمة وما عدا ذلك فتخليط لا يعقل ؟ وقال الشافعي : يعززان ولها مهر مثلها وهي أم ولده ، وهذا تناقض كما ذكرنا ، والعجب من احتجاجهم في المنع من وطئها بان قالوا : قد خرجت من يده وصارت في يد نفسها كالمروهنة .

قال علي : هذا كذب ما خرجت عن يده ولا عن ملكه الا بالآداء فقط والدعوى لا تقوم بها حجة والمرهونة حلال لسيدتها والمانع من وطئها مخطئ ، وهذا احتجاج للباطل بالباطل والدعوى بالدعوى ، ولقولهم بقولهم ، وقالوا : قد سقط ملكه عن منافعها ووطؤها من منافعها .

قال أبو محمد : هذا كذب بل سقط ملكه عن رقبته وملك رقبته من منافعها وانما الحق ههنا ان منافعها لا خلاف فلا يخرج عن ملكه منها الا ما أخرجه النص ولا نص في منعه من وطئها مالم تؤد ، وقال بعضهم : وطؤها كاتلاف بعضها وهذا غاية السخف ولئن كان كاتلاف بعضها انه لحرام عليه قبل الكتابة كما يحرم عليه اتلاف بعضها ولا فرق . وأما قولنا : ان عاد الى ملكه لم تعد الكتابة فلا نكل عقد بطل بحق فلا يرجع الا ابتداء عقده أو بأن يوجب عودته بعد بطلانه نص ولا نص ههنا ، وأما اذا أديا شيئا فقد شرع العتق فيهما بمقدار ما أديا ولا يحل بيع حر ولا بيع جزء حر ولا وطء من بعضها حر لانها ليست ملك يمينه حيثئذ بل بعضها ملك يمينه وبعضها غير ملك يمينه والوطء لا ينقسم ولا يحل وطء حرام أصلا فان فعل فهو زان فعليه الحد والولد غير لاحق وهو قول الحسن البصري ، وله بيع مافي ملكه منهما لما ذكرنا من جواز بيع المرء حصته التي في ملكه . وأما قولنا ان مات السيد بطلت الكتابة أو ما قبل مالم يزد منه فلقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها)

وقد صح عن رسول الله ﷺ شروع العتق في المكاتب بالأداء وبقاء سائر رقيقا
 فإذا مات السيد فما عتق بالأداء حر لا يجوز أن يعود رقيقا وما بقي رقيقا فقد ملكه
 الورثة والموصى لهم أو الغرماء (١) ولا يجوز عقد الميث في مال غيره وقد ذكرنا قبل
 قول (٢) الشعبي ليس لميت شرط ، وقال هؤلاء : إنما يرثون الكتابة وهذا باطل على
 أصولهم لأن الكتابة عندهم ليست دينيا ولا مالا مستقرا واجبا فبطل قولهم : إنها تورثه
 وأما موت المكاتب ففيه خلاف قديم . وحديث فقالت طائفة : ماله كله لسيدة
 رويها ذلك من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن معبد الجهني قال : قضى عمر
 ابن الخطاب في المكاتب يموت وله ولد أحرار وله مال أكثر مما بقي عليه أن ماله كله
 لسيدة . وعن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن طارق عن الشعبي عن زيد بن
 ثابت قال في المكاتب يموت وله ورثة : أن ماله كله لسيدة . ومن طريق عبد الرزاق
 عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عمر قال فمات المكاتب : هو كله لسيدة وهو قول عمر
 ابن عبد العزيز . وقاتدة . والنخعي . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وأبي سليمان .
 وأصحابهم ، وقالت طائفة : غير هذا كما رويها من طريق حماد بن سلمة . وعبد الرزاق قال
 حماد : أنا سماك بن حرب عن قابوس بن مخارق بن سليم عن أبيه ، وقال عبد الرزاق :
 عن ابن جريج عن عطاء ثم اتفقا عن علي في مكاتب مات وله ولد أحرار قال : يؤدي
 بماترك ما بقي من كتابته ويصير ما بقي ميراثا لولده . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان
 ابن عيينة . والمعتز بن سليمان كلاهما عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : كان
 ابن مسعود يقول في المكاتب إذا مات وترك مالا : أدى عنه بقية كتابته وما فضل رد
 على ولده أن كان له ولد أحرار وبه كان يقضى شريح . ومن طريق عبد الرزاق عن
 معمر عن قتادة عن معبد الجهني أن معاوية قال في مكاتب مات وله ولد أحرار وقال أن
 يعطى سيدة بقية كتابته ويكون ما بقي لولده الأحرار وبه يقول معبد وهو قول الحسن
 البصري . وابن سيرين . والنخعي ، والشعبي أن ذلك لورثته بعد أداء كتابته وهو
 قول عمرو بن دينار . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : إذا كان
 للمكاتب أولاد معه في كتابته وأولاد ليسوا معه في كتابته فانه يؤدي ما بقي من
 كتابته ثم يقسم ولده جميعا ما بقي من ماله على فرائضهم وهو قول سفيان الثوري :
 والحسن بن حي . وأبي حنيفة . واسحق بن راهويه ، وقالت طائفة : غير هذا كما رويها
 عن مالك ومن قلده أن المكاتب أن كان معه في كتابته أمه وأبوه والجدة والجدة وبنيه

وبناته وبنو بنيه وبنو بناته وأخوته وأخواته وزوجاته أو بعض من ذكرنا ، وقد كان كاتب على نفسه وعلى من ذكرنا كتابة واحدة وكان له أولاد احرار واخوة احرار وأبوان (١) حران فمات وترك مالا فانه يؤدي ما بقي من كتابته ويرث من ذكرنا من كان معه في الكتابة ما بقي على قسمة الموارث ولا يرثه أب حر ولا أم حرة ولا أولاد احرار ولا أخوة احرار أصلا . كان معه في الكتابة أحد من هؤلاء أو لم يكن ، قال : فان كان معه في الكتابة من لا يعتق على المرء اذا ملكه كالعالم وان العم وابن الأخ فلا شيء لهم والمال كله لسيدة ، واختلف قوله في الزوج والزوجة فرة قال : يرثان اذا كانا معه في كتابة واحدة فمرة قال : لا يرثانه ولم يختلف قوله : انهما لا يرثان اذا لم يكونا معه في الكتابة ، ولانعلم هذا القول عن أحد من خلق الله تعالى قبله ، وهذه فريضة ماسع بأطم منها وهي خلاف القرآن . والسنن . والمعقول وقول كل أحد يعرف قوله ، وقالت طائفة : كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي . والشعبي كلاهما عن علي بن أبي طالب قال : المكاتب يرث بقدر ما أدى ويحجب بقدر ما أدى ويعتق منه بقدر ما أدى .

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة أن علي بن أبي طالب قال في المكاتب انه يرث بقدر ما أدى ويعتق منه بقدر ما أدى ويجلد الحد بقدر ما أدى ويكون دينه بقدر ما أدى . ومن طريق سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال علي بن أبي طالب : المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن الأعمش عن ابراهيم النخعي أنه سئل عن المكاتب ؟ فقال : اذا أدى قيمة رقبته فهو غريم وان مات أدى عنه بقية مكاتبته وورث ولده بقدر ما عتق منه وورث مواله بقدر ما رق منه .

قال أبو محمد : أما قول مالك فتخاذله أشهر من أن يشتغل به ويكفي منه أنه لا يعرف عن أحد قبله وانه لم يأت قط بنص . ولا رواية فاسدة . ولا قياس . ولا يعقل ، وقال بعضهم : لما كان المكاتب ليس له حكم العبيد ولا حكم الأحرار وجب أن يكون لميراثه حكم آخر غير حكم العبيد في ميراثهم وغير حكم الأحرار .

قال علي : فقلنا . فقولوا : هكذا في حدوده وأخرجوا له حدودا طريفة وقولوا كذلك في دينه ، وقولوا بمثل هذا في أم الولد فكيف وأصلكم هذا باطل ودعوى كاذبة ولا فرق عندكم بينه وبين العبد الآن سيده لا ينتزع ماله ولا يستخدمه ولا يمنعه من

من التصرف والتكسب فقط كما أنه لا فرق بين أم الولد والأمة لأنها لا تباع أبدا ولا توهب أبدا ولا تعود إلى حكم الرق أبدا ، وقالوا أيضا : هذا المال كان موقوفا لعنق جميعهم فكان كأنه لهم قتلنا : فاجعلوه بينهم على السواء بهذا الدليل ولا تقسموه قسمة الموارث وادخلوا فيه كل من معه في الكتابة بهذا الدليل ، وبالجملة فما ندرى كيف انشرفت نفس أحد لقبول هذا القول على شدة فساده مع أن أصله فاسد ، ولا يجوز أن يكتب أحد على نفسه وغيره كتابة واحدة لأنه شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل وبالله تعالى التوفيق . وأما قول أبي حنيفة خطأ ظاهر أيضا لانهم مقررون بأن المكاتب عبد مابقى عليه درهم فذهبوا كذلك قائما مات عبدا وإذا مات عبدا فلا يمكن أن تقع الحرية على ميت بعد موته فظهر فساد قولهم جملة ، ولا يختلفون فيمن قال لعبده : أنت حر إذا زالت الشمس من يومنا هذا فمات العبد قبل زوال الشمس بديققة فإنه مات عبدا ولا ترثه ورثته وماله كله لسيده . وأما من قال : ماله كله لسيده قائما بنا على أنه عبد مابقى عليه درهم وهذا قول قد بينا بطلانه بحكم رسول الله ﷺ أن المكاتب يشرع فيه العتق بقدر ما أدى ويرث بقدر ما عتق منه فصح أن لذلك البعض حكم الحر ولباقيه حكم العبد في الميراث وفي كل شيء . وبالله تعالى التوفيق . وأما محل الكتابة فإنه ما لم ينفخ فيه الروح فهو بعضا كما قدمنا فله حكمها وأما إذا نفخ فيه الروح فهو غيرها قال تعالى : (ثم أنشأناه خلقا آخر) وهو عند ذلك ذكر وهى أثى أو أثى غيرها فليس له ولها حكم الأم قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فان قيل : فلا أجرت عتق جميع المكاتب اذ بعضه حر بقول رسول الله ﷺ : « من أعنت شقفا له في مملوك عتق كله » وأوجبتم الاستسعاء بذلك الخبر قلنا : لا يحل ضرب أحاديث رسول الله ﷺ ببعضها ببعض ولا أن يترك حكمه بحكم له آخر بل كل احكامه فرض اتباعها . وكل كلامه حق مسموع له ومطاع وهو عليه السلام أمر بعتق من أعنت بعضه اما على معتق بعضه ان كان له مال أو اما بالاستسعاء وهو عليه السلام خص المكاتب بحكم آخر وهو عتق بعضه وبقاء بعضه رقيقا فقلنا (١) كل ما أمرنا به ولم نعارض بعضه ببعض والله تعالى الحمد ، ومن تعاطى تعليم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الدين فهو أحق وكلا هذين الحكمين قد صح فيهما اختلاف من سلف وخلف وكلاهما نقل الآحاد الثقات فليس بعضها أولى بالقبول من بعض وبالله تعالى التوفيق .

١٦٩١ مسألة ولا تحل الكتابة على شرط خدمة فقط. ولا على عمل بعد العتق. ولا على شرط لم يأت به نص أصلا، والكتابة بكل ذلك باطل لقول رسول الله ﷺ «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل».

١٦٩٢ - مسألة - ومن كوتب الى غير أجل مسمى فهو على كتابته ماعاش السيد [وهو] (١) ومالم يخرج عن ملك السيد (٢) فتى أدى ما كاتب عليه عتق لان هذه صفة كتابته وعقده فلا يجوز تعديده ومن كوتب الى أجل مسمى نجم واحد أو نجمين فصاعدا غل وقت النجم ولم يؤد فقد اختلف الناس في ذلك فروينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في المسكاتب يؤدى صدرا من كتابته ثم يعجز قال : يرد عبدا سيده أحق بشرطه الذي شرط، قال ابن جريج : وأخبرني اسماعيل بن أمية ان نافعا أخبره أن ابن عمر فعل ذلك يعني أنه رد مكاتبا له في الرق اذ عجز بعد أن أدى نصف كتابته . ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن حصين بن عبد الرحمن عن الشعبي أن عليا قال : اذا عجز المسكاتب فادخل نجماني نجم ردفى الرق . وروينا عن أبي أيوب الأنصاري أنه كاتب أفلح ثم بداله فسأله ابطال الكتابة دون أن يعجز فأجاب به الى ذلك فرده عبدا ثم أعتقه بتلا ، وقد ذكر ذلك مخرمة بن بكير عن أبيه أنه لا بأس به وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبو سليمان ، وقال هؤلاء : تعجز المسكاتب جائز بينه وبين سيده دون السلطان الا أن مالكا قولاً أنه لا يجوز التعجز الا بحكم السلطان ثم اختلف القائلون بتعجزه فروينا من طريق حماد ابن سلمة . وابن أبي عروبة كلاهما عن قتادة عن خلاص بن عمرو عن علي بن أبي طالب قال : اذا عجز المسكاتب استسعى حولين زاد ابن أبي عروبة (٣) فان أدى والا ردفى الرق وبهذا يقول الحسن البصري : وعطاء بن أبي دباح ولم يقل جابرو ولا ابن عمر بالتلوم بل أرقه ابن عمر ساعة ذكر أنه عجز ، وبه يقول أبو سليمان . وأصحابنا . وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن طارق بن عبد الرحمن عن الشعبي أن علي ابن أبي طالب قال في المسكاتب يعجز : أنه يعتق بالحساب - يعني بحساب ما أدى - وقال ابن أبي ليلى . والحكم بن عتيبة . والحسن بن حي . وأبو يوسف . وأحمد بن حنبل : لا يرق حتى يتوالى عليه نجمان لا يؤديهما ، وقال الأوزاعي : اذا عجز استوفى به شهران ، وقال أبو حنيفة : والشافعي : اذا عجز استوفى به ثلاثة أيام فقط ثم يرق ، وقال مالك : يتلوم له السلطان بقدر ما يرى . وروينا من طريق حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار قال :

(١) زيادة «وهو» من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٤ «سيده» (٣) في النسخة رقم ١٦ «ابن أبي ليلى» واسم ابن أبي عروبة سميد

قال جابر بن زيد . اذا عجز المكاتب استسعى ، وقد ذكرنا قبل قول عمر بن الخطاب .
وعلى بن أبي طالب . وشرح اذا أدى النصف فلارق عليه وهو غريم وهو صحيح عنهم ،
وقول ابن مسعود . اذا أدى ثلث كتابته فهو غريم ، وقول ابراهيم : اذا أدى ربع
كتابته فهو غريم . وقول عطاء . اذا أدى ثلاثة أرباع كتابته فهو غريم . وقول ابن مسعود
وشرح اذا أدى قيمته فهو غريم وهو قول صحيح عنهما (١) *

قال أبو محمد : ما نه لم لشيء من هذه الأقوال حجة وأعجبها قول من حد التلوم
بثلاثة أيام او شهرين ومن جعل ذلك الى السلطان أفرأيت ان لم يتلوم له السلطان إلا ساعة
أذ رأى ان يتلوم له خمسين عام ثم يقول بليعهم : لا تغلوا الكتابة من أن تكون ديننا لازما أو
تكون عتقا بصفة لا ديننا ولا سبيل إلى ثالث أصلا لا في الديانة ولا في المعقول ، فان كانت عتقا
بصفة فالواجب انه ساعة يحل الأجل فلا يؤده فلم يأت بالصفة التي لا عتق له الا بها فقد بطل
عقده ولا عتق له ، ولا يجوز التلوم عليه طريقة عين كن قال لعلامه : ان قدم أبى يومى هذا فأت
حرق قدم أبوه بعد غروب الشمس فلا عتق له وهذا قول أصحابنا وهو قول جابر . وابن
عمر ، وقد تناقضوا أقبح تناقض ومنعوا من بيعه وان لم يؤد شيئا فصح أنها ليست
عندهم عتقا بصفة أو يكون ديننا واجبا فلا سبيل إلى ابطاله كما روينا عن جابر بن زيد
فنظرنا في ذلك فوجدنا رسول الله ﷺ قد حكم بشروع العتق فيه بقدر ما أدى فصح
يقينا أنها دين واجب يسقط منه بقدر ما أدى منه كسائر الديون وانه ليس عتقا بصفة
أصلا لان اداء بعض الكتابة ليس هو الصفة التي تعاقدا العتق عليها فاذا هي كذلك
فقد قال الله تعالى : (وان كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة) وقال تعالى : (أو فوا بالعقود)
فوجب الوفاء بعقد الكتابة وانه لا يجوز الرجوع فيها بالقول أصلا ووجب النظرة
الى الميسرة ولا بد ، فان قيل : فاذا هي دين كما تقول : فهلا حكمتم به وان مات العبد
أو السيد او خرج عن ملكه كما حكمتم في سائر الديون ؟ قلنا : لم فعل لان ذلك ليس
دينا مطلقا وانما هو دين يصح بثبات الملك و يبطل ببطان الملك لانه انما وجب
للسيد بشرط ان يعتقه بادائه على العبد بشرط أن يكون بأدائه حرا فقط بهذا جاء
القرآن وفسرته السنة عن رسول الله ﷺ فاذا مات السيد فقد بطل وجود العتق
فبطل الشرط الذى كان عليه وبطل الشرط عن العبد اذ لا سبيل الى تمامه أبدا واذا
مات العبد فقد بطل وجوده وبطل (٢) الشرط الذى كان له من العتق فبطل دين
السيد اذ لا سبيل الى ما كان يستحق ذلك الدين الا به وان خرج عن ملكه فكذلك

(١) في النسخة رقم ١٤ ص عنهما (٢) في النسخة رقم ١٤ قد بطل

أيضا قد بطل عتقه في عبد غيره فبطل ما كان له من الدين مما لا يجب له إلا بما قد بطل ولا سبيل إليه ، وبالله تعالى التوفيق .

١٦٩٣ مسألة ولا تصح الكتابة إلا بان يقول له : إذا أديت إلى هذا العدد على هذه الصفة فانت حر فان كان إلى أجل مسمى أو أكثر ذكر ذلك . برهان ذلك أن العبد ملك للسيد فلا يستحق عتقا الا حتى يلفظ سيده له بالعتق والا فلا لأنه لم يوجب ذلك نص ولا إجماع .

١٦٩٤ مسألة ولا يجوز الكتابة على مجهول العدد . ولا على مجهول الصفة . ولا بما لا يحل ملكه كالخمر والخنزير وغير ذلك . ولا يصح بشئ من ذلك عتق أصلا ولا بكتابة فاسدة وهو قول أبي سليمان وأصحابنا لأن كل ذلك غير محرم وقال الله تعالى : (أن الله لا يصلح عمل المفسدين) وقال رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وبالضرورة يدري كل ذى تمييز صحيح أن ما عقد الاصححة له الا بصحة ما لاصححة له فلاصححة له ، وقال الشافعي : الكتابة العاسدة تفسخ مالم يؤدها فاذا أداها عتقه .

قال أبو محمد : هذا عين الفساد ولا يجوز أن يصح الباطل بتمامه ، وقد قال تعالى : (ليحق الحق ويبطل الباطل) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ليس لعرق ظالم حق » وقال مالك : إذا عقدت الكتابة بشرط فاسد بطل الشرط وصحت الكتابة . قال علي : هذا غاية الخطأ لأنه يلزمهما عقد الم يلزمهما قط ولا أمر الله تعالى بالزامهما إياه وانما تراضيا الكتابة بهذا الشرط والا فلا كتابة بينهما فاما أن يصح شرطهما فنصح كتابتهما واما أن يبطل الشرط فلا كتابة ههنا أصلا ، وقال أبو حنيفة : من كاتب على ثوب غير موصوف أو على حكمه أو على ميتة أو على ما لا يعرف له مقدار فهي كتابة باطل ولا عتق له وإن أدى ، وإن كاتب على خمر محدودة أو على خنزير موصوف فإن أدى ذلك عتق وعليه قيمته لمولاه .

قال علي : ما سمع بأثنين من هذا التقسيم ولا بافسد منه وهم يقولون : من باع سلعة بشئ الا أنها لم يسميا ذلك الثمن ولا عرفاه فهو بيع فاسد وإن قبض المشتري السلعة وهي معه وأعتقه جاز عتقه وكانت حجته ههنا أقبح من قولهم لأنهم قالوا : العود على الخمر والخنزير جائزة بين أهل الذمة فلقد أنزلوا أنفسهم حيث لم ينزلهم من الاتساع بأهل الذمة الكفار وما جعل الله تعالى قط أهل الكفر أسوة ولا قدوة وإن في هذه لدلائل سوء نعوذ بالله من الخذلان فكيف وما أحل ذلك بين أهل الذمة مذ بعث محمد ﷺ وما نعلم لهم في هذه الأقوال سلفا ولا لهم فيها متعلق بشئ .

١٦٩٥ مسألة والكتابة جائزة بما لا يحل بيعه إذا حل ملكه كالكلب .
والسنور . والماء . والثرثرة التي لم يبدصلاحها والسنبيل الذي لم يشتد لان كل ما ذكرنا مال
حلال تملكه وهبته واصداقه والكتابة ليست يباعها الله تعالى التوفيق *

١٦٩٦ مسألة ولا يحل للسيد أن يتزعم شيئا من مال مكاتبه مذكاتبه فان باعه
قبل أن يؤدي أو باع منه ما قبل ما لم يؤد فله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع إذا باعه كله وأما
في بيع بعضه فله له ومعه * رويانا من طريق حماد بن سلمة عن زياد الأعلم . وقيس قال
زياد عن الحسن وقال قيس عن عطاء ثم اتفقا جميعا أن العبد إذا كاتبه مولاه وله
مال وسرية وولد أن ماله وسريته له وولده أحرار ، وكذلك العبد إذا اعتق ، ومن
قال : بقولنا مالك . وأبو سليمان . وقال أبو حنيفة : ماله لسيدته وقال سفيان الثوري :
المال للسيد إلا أن يشترطه المكاتب ، وقال الأوزاعي : ما عرفه السيد من مال العبد فهو
للعبد ومالم يعرفه فهو للسيد *

قال أبو محمد : مال العبد له وجائز للسيد اتزاعه بالنص فإذا كوتب فلا خلاف أن
كسبه له لا للسيد ولو كان للسيد اتزاعه لم يتم عتقه أبدا فصح أن حال الكتابة غير حاله
قبلا وكان ماله كله حكما واحدا في أنه ليس للسيد أخذه أذ لم يأت بذلك في المكاتب نص *
١٦٩٧ - مسألة - وولد المكاتب من أمته حر وكذلك لو ملك ذا رحم محرمة
منه وله أن يكاتب أو يعتق للنصوص الواردة في كل ما ذكرنا ولم يخص الله تعالى مكاتب
من غيره وبالله تعالى التوفيق *

١٦٩٨ مسألة وإذا حل النجم أو الكتابة ووجبت فضماها من أجنبي جائز ،
وهو قول الزهري لأنه مال قد صح وجوبه للسيد وهو دين لازم فضماها جائز ، ولو بيع
من العبد مالم يؤد كان ما وجب عليه بعد ديننا يتبع به وأما قبل حلول النجم فلا لأنه لم
يجب بعد ولعله يموت قبل وجوبه أو يموت السيد فلا يجب على العبد *

١٦٩٩ مسألة ولا تجوز مقاطعة المكاتب ولا أن يوضع عنه بشرط أن يعجل
لأنها مشروط ليس في كتاب الله عز وجل ويبيع مالم يقبض وما لا يدري أهو في العالم أم لا ؟
وقال مالك . وأبو حنيفة : مقاطعة المكاتب جائزة ببعض ما عليه وبالعروض ،
وصح عن ابن عمر أنه لا تجوز مقاطعته إلا بالعروض بخلاف ابن عمر ولا يعلم له في ذلك
مخالف من الصحابة ، وقال الشافعي : بقول ابن عمر ولا حاجة إلا في نص وبالله تعالى
التوفيق وبه تأيد *

١٧٠٠ - مسألة - ولا تجوز كتابة بعض عبد ولا كتابة شقص له في عبد مع

غيره لان الله تعالى يقول : (والذين يبتغون الكتاب عما ملكت أيمانكم فكتبوهم إن علمتم فيهم خيرا) وليس بعض العبد مما ملكت يمين مالك بعضه ولا يقال فيه : انه ملك يمينه أصلا ولا انه مما ملكت يمينه ومن قال ذلك فقد كذب يمينه ، فلو اتفق الشريكان معا على كتابة عبدهما أو أمتهما معا فلا فصل جاز ذلك لانهما حينئذ مخاطبون بالآية بخلاف الواحد لانه يقال لسادات المشترك وإن كانوا جماعة : هذا العبد ملك يمينكم وما ملكت أيمانكم فكان فعلهما هذا داخلا في أمر الله تعالى مع صحة خبر بريرة وانها مكتوبة لجماعة هكذا في نص الخبر •

١٧٠١ مسألة واذا كانت الكتابة نعمة من فصاعدا أو الى أجل فاراد العبد تعجيلها كلها أو تعجيل بعضها قبل أجله لم يلزم السيد قبول ذلك ولأعتق العبد وهي الى أجلها وكل نجم منها أى أجله لقول الله تعالى : (أو فوا بالعقود) وليت شعري أين من خالفنا عن احتجاجهم بالمسلمون عند شروطهم ؟ وقال مالك : يجبر على قبض ذلك وتعجيل العتق للمكاتب ، وقال الشافعي : ان كانت الكتابة دراهم أو دنانير أجبر السيد على قبولها وإن كانت عروضاً لم يجبر •

قال أبو محمد : أما قول الشافعي فتقسيم فاسد لا دليل عليه لا من قرآن . ولا سنة . ولا رواية تقيمه . ولا قول أحد نعله قبله ولا قياس وما كان هكذا فهو باطل بلا شك ، وقد يكون للسيد غرض في تأجيل الدراهم والدنانير ومنفعة ظاهرة من خوف لحقه أو رجاء ارتفاع سعر لدينه منهما كافي العروض ولا فرق ، وأما المالكيون فاهم أو هموا أنهم يحتاجون بما رويوا من طريق ابن الجهم نالوزان نا على نامعاذ العنبري نا على بن سويد ابن منجوف نا أنس بن سيرين عن أبيه قال : كاتبني أنس بن مالك على عشرين ألفا فكنت في مفتاح تستر فاشتريت رثة فربحت فيها فأتيت أنسا بجميع مكاتبي فأتى أن يقبلها إلا نجوما فأتيت عمر فذكرت ذلك له فقال : أراد أنس الميراث وكتب الى أنس أن يقبلها فقبلها وهذا أحسن ما روي فيه عن عمرو سائر ما منقطع ومن طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن أباه كاتب عبدا له فلما فرغ من كتابته أتاه العبد بماله كله فأتى الحارث أن يأخذه وقال : لى شرطى فرفع ذلك الى عثمان فقال له عثمان : هلم المال فأجمله في بيت المال فتعطيه منه في كل حل ما يجبل فأتقت العبد •

قال أبو محمد : هذا عجب جدا إذ رأى عمرو عثمان إجابة السيد الى كتابة عبده إذا طلبها العبد وخالفه أنس واحتج عمرو وعثمان بالقرآن فان قول أنس حجة وكان قول عمر

وعثمان ليس بحجة، وإذا وافق قول عمر. وعثمان رأى مالك وخالفهما أنس. والحارث ابن هشام وهما صاحبان ومعهما القرآن صار قول عمر. وعثمان حجة ولم يكن قول أنس حجة إن هذا لعجب وحسبنا الله ونعم الوكيل. فإن موهوا بتعظيم أمر العتق قلنا: أين كنتم عن هذا التعظيم؟ اذ لم توجبوا الكتابة فرضا لعتق العبد إذا طلبها والقرآن يوجب ذلك. وعمر. وعثمان وغيرهما، وإن كنتم عن هذا التعظيم اذ رددتكم المكاتب رقيقا من أجل دينار أو درهم بقي عليه لم يقدر عليه فادرتهم وأبطلتم كل ما أعطى ولم تؤجلوه الا ثلاثة أيام وبعضكم أيضا أمرا يسيرا وأنتم برعكم أصحاب نظر فأى فرق بين طلب العبد تعجيل جميع ما عليه ليتعجل العتق والسيد يأبى الا شرطه الجائز بالقرآن والسنة والاجماع فتجبرون السيد على ما لا يريد وبين أن يريد السيد تعجيل الكتابة كلها ليتعجل عتق العبد والعبد قادر على ذلك الا أنه يأبى الا الجرى على نجومه فلا تجبرونه على ذلك فهل فى التخاذل والتحكم بالباطل والمناقضة أكثر من هذا؟

١٧٠٢ مسألة وفرض على السيد أن يعطى المكاتب ما لا من عند نفسه ما طابت به نفسه بما يسمى ما لا فى أول عقد الكتابة ويجبر السيد على ذلك فلو مات قبل أن يعطيه كلف الورثة ذلك من رأس المال مع الغرماء. برها ذلك قول الله تعالى: (فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) فهذا أمر لا يجوز تعديده وهو قول الشافعى: (وأبى سليمان الا أن الشافعى تناقض فرأى قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا على التدبور رأى قوله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) على الوجوب وهذا تحكم وكلا الأمرين لم يحذفه عددا ما أحدهما وكول الى السيد والآخر موكول اليه والى العبد بالمعروف بما لا حيف فيه ولا مشقة ولا حرج عليهما، وقال أبو حنيفة: ومالك. كلا الأمرين ندب وقوله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذى آتاكم) أمر للسيد ولغيره.

قال أبو محمد: هذا خطأ أما قولهم: كلا الأمرين ندب فلا يحمل أن يحمل قول الله تعالى: افعلوا على لاتفعلوا ان شئتم ولا يفهم هذا المعنى أحد من هذا اللفظ وهذا احالة للكلام الله تعالى عن مواضعه الابنص آخر ورد بذلك، وأما قولهم: انه أمر للسيد وغيره فباطل لانه معطوف على قوله (فكاتبوهم) فصح ضرورة ان المأمورين بالكتابة لهم هم المأمورون باتيانهم من مال الله لا يفهم أحد من هذا الأمر غير هذا فظهر فساد قولهم وتحكمهم بالدعوى بلا دليل. وروينا هذا القول أنه حدث عليه السيد وغيره عن بريدة الأسلمى من طريق فيها الحسن بن واقد - وهو ضعيف - ولا حجة فى أحد دون رسول الله ﷺ، وقالت

طائفة أمر بذلك السيد وغيره، فهو لا. وأوه واجبا كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن يونس. والمغيرة قال يونس عن الحسن وقال المغيرة عن إبراهيم ثم اتفقا في قول الله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال أمر الله تعالى مولاه والناس أن يعينوا المكاتب. ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الأعلى نا أبو عبد الرحمن السلمي وشهدته كاتب عبدا له على أربعة آلاف فخط عنه ألفا في آخر نجومه ثم قال: سمعت علي بن أبي طالب يقول: (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) الربع مما تكتبوهم عليه. ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا علي بن عبد الله - هو ابن المديني - نا المعتمر بن سليمان عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد في قوله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال: ربع الكتابة. وروينا أيضا في أنه عشر الكتابة. وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في قول الله تعالى: (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال: هو العشر يترك له من كتابته، ومن قال: إنه واجب كما روينا من طريق وكيع نا أبو شبيب عن عكرمة عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب كاتب مولى له يقال له: أبو أمية لجاءه بنجمه حين هل فقال له عمر: يا أبا أمية اذهب فاستعن به فقال: يا أمير المؤمنين لو كان هذا في آخر نجم فقال عمر: لعلي لا ادر كذا قال عكرمة: ثم قرأ (وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) * ومن طريق الحاج بن المنهال نا المبارك ابن فضالة حدثني أمي عن أبي عن جدي عبيد الله الجحدري قال المبارك: وحدثني ميمون بن جابان عن عمي عن جدي قال: سألت عمر بن الخطاب المكاتبه قال لي: كم تعرض؟ قلت: مائة أو قية قال: فاستزادني قال: فكتبتني وأرسل إلى حفصة أم المؤمنين اني كاتب غلامى وأردت أن أعجل له طائفة من مالى فارسلني إلى بماتني درهم إلى أن يأتيني شيء فارسلت بها إليه فأخذها عمر يمينه وقرأ (والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذي آتاكم) خذها ببارك الله فيها.

قال أبو محمد: لقد كان أشبه بأموال الدين وأدخل في السلامة أن يقول الخفيفون بقول علي في هذه المسألة وإن يقولوا: مثل هذا لا يقال بالرأى منهم حيث يقولون: ما يضحك الثكلى ويبعد من الله تعالى ومن المعقول أنه إن انكشف من فخذ الحرة في الصلاة أو من الساق أو من البطن أو من الذراع أو من الرأس الربع بطلت الصلاة فإن انكشف أقل لم تبطل الصلاة لاسيما وقد روينا من طريق اسحق بن راهويه عن عبد الرزاق نا ابن جريج عن عطاء بن السائب عن حبيب ابن أبي ثابت عن عاصم

ابن ضمرة عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : (و آتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال : ربع الكتابة * ومن طريق الدبري عن عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني عطاء ابن السائب أن عبد الله بن حبيب - هو أبو عبد الرحمن السلي - أخبره عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : (و آتوهم من مال الله الذي آتاكم) قال : ربع الكتابة * قال علي : فإن قيل : فلم لم تأخذوا بهذا الحديث ؟ قلنا : لأن ابن جريج لم يسمع من عطاء بن السائب الا بعد اختلاط عطاء * رويانا من طريق العقيلي نا ابراهيم بن محمد ناسلمان بن حرب نا أبو النعمان عن يحيى بن سعيد القطان قال : تغير حفظ عطاء ابن السائب بعد وحماد بن زيد سمع منه قبل أن يتغير * ومن طريق العقيلي نا محمد بن اسماعيل نا الحسن بن علي الحلواني نا علي - هو ابن المديني - قال : كان يحيى بن سعيد القطان لا يروى حديث عطاء بن السائب الا عن شعبة . وسفيان *

قال أبو محمد : فصح اختلاطه فلا يحل أن يحتج من حديثه الا بما صح أنه كان قبل اختلاطه وهؤلاء الذين ذكرنا لم يرو أحد منهم عنه الا موقوفا على علي رضي الله عنه ، وأماهم فاذا وافق الخبر رأيهم لم يعلوه وان كان موضوعا فاذا قد سقط هذا الخبر فلا حجة لاهل هذه المقالة ، واحتج القائلون بانه على التدب بحديث كتابة سليمان رضي الله عنه وبحديث عائشة أم المؤمنين « أن جويرية أم المؤمنين وقعت في سهم ثابت ابن قيس أو ابن عم له فكانتها فأنت رسول الله ﷺ تستعينه فقال لها عليه الصلاة والسلام : أو خير من ذلك اقض عنك كتابتك وأتزوجك » قالوا : فلم يذكر في هذين الخبرين إيتاء مال المكاتب *

قال علي : لاحجة لهم في شيء من هذا أما خبر سليمان فان مالكة كان يهوديا غير ذمي بل منابذ لا تجرى عليه أحكام الاسلام فلا متعلق لهم (١) بهذا ، وأعجب شيء احتجاجهم به فيما ليس فيه له ذكر من إيتاء المال ومخالفتهم له فيما أجازوه فيه نصا رسول الله ﷺ من إيتاء من أحياء ثلاثمائة نخلة وأربعين أوقية من ذهب (٢) الى غير أجل مسمى ولا مقبوضة وهم لا يميزون شيئا من هذا ، فسبحان من أطلق ألسنتهم بهذه العظائم التي يجب أن يردع عنها الحياء وان يردع عنها الدين * وأما خبر جويرية فليس فيه على ماذا كانت ولا هل كاتب الى أجل أم الى غير أجل فيلزم على هذا أن يكون حجة في اجازة الكتابة الى غير أجل وكل كتابة أفسدوها اذ لم يذكروا فيها إيتاء المال فليس فيها أنها لم تؤت المال فلا متعلق لهم به فكيف وهى كتابتكم تسم بلاشك لانهم يقل أحد من أهل

(١) سقط لفظ « لهم » من النسخة رقم ١٤ (٢) في النسخة رقم ١٦ « أوقية ذهب »

العلم ان جوهرية أم مؤمن كانت مولاة ثابت ولا ابن عمه بل قد صح أن رسول الله ﷺ أعتهها وتزوجها وجعل عتقها صداقها فبطل كل ما هوها به والحد لله رب العالمين، وقالوا : لو كان فرضا لكان محدودا القدر .

قال أبو محمد : قلنا : من أين قلتم هذا ؟ وما المانع من أن يفرض الله تعالى علينا عطاء يكله الى اختيارنا ؟ رأى شيء أعطيناها كناقداً ما علينا ولا قلتم هذا في المنعة اتى رآها الخيفيون ، والشافعيون فرضا وهي غير محدودة القدر : . ولا قال هذا المالكيون في الخراج المضروب على الأرض المفتوحة عنوة وهو عندهم فرض غير محدود القدر وكما قالوا فيما أوجبوا فيه الحكومة فرضا من الخراج وهو غير محدود القدر ، فسبحان من جعل لهم عند أنفسهم وفي ظنهم أن يتعقبوا على الله تعالى حكمه بما لا يتعقبونه على أنفسهم فيما يشرعونه في الدين بأرائهم وحسبنا الله ونعم الوكيل . ثم كتاب الكتابة والحد لله رب العالمين .

بسم الله الرحمن الرحيم . وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه

كتاب صحبة (١) ملك اليمين

١٧٠٣ - مسألة - لا يجوز للسيد أن يقول لعلامة : هذا عبدى ولا مملوكته هذه أمى لكن يقول : غلامى وفناتى ومملوكى ومملوكى وخادمى وفناتى ، ولا يجوز للعبد أن يقول هذا ربى أو مولائى أو ربى ولا يقل أحد للمملوك : هذا ربك ولا ربك لكن يقول سيدى ، وجائز أن يقول المرء لآخر : هذا عبدك وهذا عبد فلان . وأمة فلان . ومولى فلان لان النهى لم يرد الا فيما ذكرنا فقط ، وجائز أن يقول : هؤلاء عبيدك . وعبادك . واماؤك . وروينا من طريق ابى داود ناموسى بن اسماعيل ناهاد بن سلمة عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين عن أبى هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لا يقل أحدكم عبدى وأمى ولا يقول المملوك : ربى وربى وليقل المالك : فناتى وفناتى وليقل المملوك سيدى وسيدتى فانكم المملوكون والرب الله عز وجل » . ومن طريق عبد الرزاق انا معمر عن همام بن منبه أنه سمع أباه هريرة يحدث عن رسول الله ﷺ قال : « لا يقل أحدكم أطعم ربك أسقى ربك وضئ ربك ولا يقل أحدكم ربى وليقل سيدى ولا يقل مولائى ولا يقل أحدكم عبدى وأمى وليقل فناتى . فناتى غلامى » . ومن طريق مسلم نا أبو كريب نا أبو معاوية عن الأعمش

(١) سقط من النسخة رقم ١٦ لفظ كتاب صحبة

عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « ولا يقل العبد لسيده مولاي فان مولاه كما لله » .

قال أبو محمد : في هذه الرواية زيادة النهى عن قول مولاي والنهى هو الزائد والوارد برفع الاباحة . ومن طريق أبي داود وابن السرح نا ابن وهب أخبرني عمرو - هو ابن الحارث - أن أبا يونس مولى أبي هريرة حدثه عن أبي هريرة بهذا الخبر فأسنده عن أبي هريرة هام بن منبه . وأبو صالح . وابن سيرين . وعبد الرحمن والد العلاء ، وروى عن أبي هريرة مرفوعة أبو يونس غلامه ، ولا يعلم له (١) مخالف من الصحابة ، وقال الله عز وجل : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم ان يكونوا فقرا يغنهم الله من فضله) فان احتج محتج بقول يوسف عليه الصلاة والسلام : (انه رب أحسن مثواي) وقوله : (اذكركى عند ربك) فذلك شريعة وهذه أخرى وتلك لغة وهذه أخرى ، وقد كان هذا مباحا عندنا وفي شريعتنا حتى نهى رسول الله ﷺ عن ذلك ، وقد قال يوسف عليه الصلاة والسلام : (توفنى مسلما وألحقنى بالصالحين) وقد نهينا عن تمنى الموت .

١٧٠٤ - مسألة - وفرض على السيد أن يكسو بموكله . وموكله مما يلبس ولو شيئا وأن يطعمه مما يأكل ولو لواقمة وأن يشبعه ويكسوه بالمعروف مثل ما يكسى ويطعم مثله أو مثله وأن لا يكلمه مالا يطبق . وروينا من طريق البخارى نا آدم بن أبي إياس ناشئة نا واصل الأحدب سمعت المعرووف بن سويد قال : رأيت أبا ذر الغفارى وعليه حلة وعلى غلامه حلة فسألناه عن ذلك ؟ فقال : ان رسول الله ﷺ قال له : « اخوانكم خولكم جعلهم الله تعالى تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فان كلفتموهم ما يغلبهم فأعينوهم » . ومن طريق مسلم ناهرون بن معروف . ومحمد بن عباد قال جميعا : ناحاتم بن اسماعيل عن يعقوب بن مجاهد أنى حرة عن عباد بن الوليد بن عباد بن الصامت أنه سمع أبا اليسر وقد لقيه وعليه بردة ومعافرى وعلى غلامه بردة ومعافرى فقال له فى ذلك ، فقال له أبو اليسر : بصرعيناي هاتان وسمع اذناى هاتان ووعاه قلبى رسول الله ﷺ وهو يقول : « اطعموهم مما تأكلون واكسوهم مما تكسون » قال أبو اليسر : فكان اذا أعطيتهم من متاع الدنيا أهون على من أن يأخذ من حسنى يوم القيامة . وروينا مثل هذا عن أبي بكر الصديق ، ولا يخالف لهم من الصحابة رضى الله عنهم أصلا .

١٧٠٥ - مسألة - ولا يحل لاحد أن يسمى غلامه أفلق ولا يسار ولا نافع ولا نجيح ولا رباح، وله أن يسمى أولاده بهذه الأسماء، وله أن يسمى مماليكه بسائر الأسماء مثل نجاح ومنجج، ونفع، وريح، ويسير : وفليح وغير ذلك لاتحاش شيئا . ورويان طريق مسلم نايحي بن يحيى أنه سمع المعتمر بن سليمان يحدث أنه سمع الركين بن الربيع ابن عميلة يحدث عن أبيه عن سمرة بن جندب قال : « نهانا رسول الله ﷺ أن نسمى رقيقنا بأربعة أسماء أفلق . ورباح . ويسار . ونافع ، . ومن طريق مسلم نا أحد بن عبد الله بن يونس نازهير بن معاوية . نامصور بن المعتمر عن هلال بن ساف عن الربيع ابن عميلة عن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله ﷺ : لاتسمين غلامك يسارا، ولا رباحا ولا نجيجا ولا أفلق فانك تقول : أثم هو ؟ فيقول : لا إنما هن أربع فلا تزيدن على » قال علي : ورويناه من طرق [قال أبو محمد] (١) تخالف قوم هذا ودفوعه بأن قالوا : قد صح يقينا من طريق جابر أنه قال : أراد النبي عليه الصلاة والسلام أن يبنى أن يسمى يعلى وبركة وأفاح ونافع ويسار وبنحو ذلك ثم رأيت سكوت بعد عنها ثم قبض ﷺ ولم ينه عن ذلك ثم أراد عمر بن الخطاب أن ينهى عن ذلك ثم تركه .

قال أبو محمد : ليس من لم يعلم حجة على من علم ، جابر يقول ما عنده لانه لم يسمع النهى وسمرة يقول ما عنده لانه سمع النهى والمثبت أولى من النافي لان عنده علما زائدا لم يكن عند جابر ولا يمكن الأخذ بحديث جابر الا بتكذيب سمرة ومعاذ الله من هذا فكيف وكثير من الأسماء التي ذكرها جابر لم ينه عنها أصلا فصح أن حديث سمرة ليس مخالفا لاكثر ما في حديث جابر لان جابرا ذكر أنه عليه الصلاة والسلام لم ينه عن تلك الأسماء التي ذكر وصدق وذكر سمرة أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بعضها وصدق .

وقالوا : قد روى أن رسول الله ﷺ كان له غلام (٢) أسود اسمه رباح ياذن عليه وقد غاب عن عمر أمر جزية المجوس وهو أشهر من النهى عن هذه الأسماء ، فالمانع من أن يغيب عن جابر وطائفة معه النهى عن هذه الأسماء ، وقد غاب عن ابن عمر النهى عن كرى الأرض ثم بلغه في آخر عمره فرجع اليه وهو أشهر من هذه الأسماء . واما تسمية غلام رسول الله ﷺ رباحا فإما انفرد به عكرمة بن عمار وهو ضعيف فلا حجة فيه ولو صح لكان موافقا لمهود الأصل وكان النهى شرعا دائما لا يحل الخروج عنه . وقالوا : قول النبي ﷺ فانك تقول : أثم هو ؟ فيقول : لا يان بالعلّة في ذلك

وهى علة موجودة في خيرة وخير . وسعد وسعيد ومحمود وأسماء كثيرة فيجب المنع منها عندكم أيضا قلنا : هذا أصل أصحاب القياس لأصلنا وإنما نجعل نحن ما جعله الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام سبيلا للحكم في المكان الذى ورد فيه (١) النص فقط لا تعداه إلى ما لم ينص عليه .

برهاتنا على صحة ذلك أنه عليه الصلاة والسلام لو أراد أن يجعل ذلك علة في سائر الأسماء لما عجز عن ذلك بأخصر من هذا اللفظ الذى أتى به فهذا حكم البيان والذى ينسبونه إليه عليه الصلاة والسلام من أنه أراد أشياء كثيرة فتكلف ذكر بعضها وعلق الحكم عليه . وأخبر بالسبب في ذلك وسكت عن غير ذلك هر حكم التلبس وعدم التبليغ ومعاذ الله من هذا ، ولادليل لكم على صحة دعواكم إلا الدعوى فقط والظن الكاذب ، وقالوا : قد سمي ابن عمر غلاما نافما وسمى أبو أيوب غلاما أفلع بحضرة الصحابة قلنا : قد غاب باقراركم عن أبي أيوب رجوب الغسل من الإيلاج وغاب عن ابن عمر حكم كرى الأرض وغير ذلك فأيا ما شنع مغيب مثل هذا أو مغيب النهى عن اسم من الأسماء فبطل كل ما شغبوا به ولا حاجة في أحد على رسول الله ﷺ . ثم كتاب صحبة ملك النبيين والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد عبده ورسوله وسلم تسليما كثيرا
بسم الله الرحمن الرحيم . وصلى الله على محمد وآله وسلم

كتاب الموارث

١٧٠٦ - مسألة - أول ما يخرج من رأس المال دين الغرماء فإن فضل منه شيء كفن منه الميت وإن لم يفضل منه شيء كان كفنه على من حضر من الغرماء أو غيرهم لما قد ذكرنا في كتاب الجنائز من ديواننا هذا ، وعدة ذلك قوله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وإن مصعب بن عمير رضى الله عنه لم يوجد له إلا ثوب واحد فكفن فيه ، ولأن تكليف الغرماء خاصة أن يكون الكفن ناقصا من حقوقهم ظلم لهم وهذا واجب على كل (٢) من حضر من المسلمين والغرماء من جملتهم .

١٧٠٧ - مسألة - فإن فضلت فضلة من المال كانت الرصية في الثلث فادونه لا يتجاوز بها الثلث على ما نذكر في كتاب الوصايا من ديواننا هذا إن شاء الله عز وجل وكان للورثة ما بقى لقول الله تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) .

١٧٠٨ - مسألة - ولا يرث من الرجال إلا الآب والجد أبو الآب . وأبو الجد

المدكور وهكذا ما وجد ولا يرث مع الأب جد ولا مع الجد أب وجد ولا مع أبي الجد جد وجد ولا يرث جد من قبل الأم ولا جد من قبل جدة ولا الأخ الشقيق أو للاب فقط أو للام فقط وابن الأخ الشقيق . وابن الأخ للاب . ولا يرث ابن أخ لام وابن الابن وابن الابن وابن الابن وهكذا ما وجد ، والعلم شقيق الأب وأخو الأب لايه ولا يرث أخو الأب لاه . وابن العم الشقيق . وابن العم أخو الأب لايه . وعم الاب الشقيق أو الأب (١) وهكذا ما علا وأبناءؤهم الذكور والزوج والمعتق ومعتق المعتق ، وهكذا ما علا لا يرث من الرجال غير من ذكرنا ولا خلاف في أن هؤلاء يرثون ، ولا يرث من النساء إلا الأم والجدة والابنة وابنة الابن وابنة ابن الابن وهكذا ما وجدت ، ولا ترث ابنة ابنة ولا ابن ابنة والاخت الشقيقة أو للاب أو للام . والزوجة . والمعتقة ومعتقة المعتقة وهكذا ما علا ، ولا يرث ابن أخت ولا بنت أخت ولا ابنة أخ ولا ابنة عم ولاعمة . ولا خالة ولا خال ولا جد لام ولا ابنة ابنة ولا ابن ابنة ولا بنت أخ لام ولا ابن أخ لام ، ولا خلاف في أن من ذكرنا لا يرث ولا يرث مع الأب جد ولا ترث مع الأم جدة ولا يرث أخ ولا أخت مع ابن ذكر ولا مع اب ولا يرث ابن أخ مع أخ شقيق أو لاب ولا يرث أخ لام مع أب ولا مع ابن ولا مع ابنة ولا مع جد ، ولا يرث عم مع أب ولا مع جد ولا مع أخ شقيق أو لاب ولا مع ابن أخ شقيق أو لاب وان سفل .

برهان هذا كله نصوص القرآن وقول النبي ﷺ الذي روينا من طريق وهيب عن طاوس عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأصحابها فما أبقوا الفرائض فلا ولي رجل ذكر ، وكل من ذكرنا أيضا فلا اختلاف فيه أصلا وأخرنا الذي فيه اختلاف (٢) لتكلم عليه ان شاء الله تعالى في أبوابه .

١٧٠٩ مسألة أول ما يخرج مما ترك الميت ان ترك شيئا من المال قل أو كثر بدون الله تعالى ان كان عليه منها شيء كالحج . والزكاة . والكفارات ونحو ذلك ثم ان بقى شيء أخرجه منه ديون (٣) الغرماء ان كان عليه دين فان فضل شيء كفن منه الميت وان لم يفضل منه شيء كان كفته على من حضر من الغرماء أو غيرهم ، فان فضل بعد الكفن شيء نفذت وصية الميت في ثلث ما بقى ويكون للورثة ما بقى بعد الوصية .

برهان ذلك قول الله تعالى في آيات الموارث : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وقال رسول الله ﷺ : « فدين الله أحق أن يقضى أقضوا الله فهو أحق بالوفاء » وقد ذكرنا

ذلك باسانيده في كتاب الصيام والزكاة والحج . من ديواننا هذا فاغنى عن اعادته قالآية
نعم ديون الله تعالى وديون الخلق ، والسنن الثابتة . ينت ان دين الله تعالى مقدم على ديون
الخلق ، وأما الكفن فقد ذكرناه في كتاب الجنائز ، وصح ان حزمة . والمصعب بن عمير
رضي الله عنهما لم يوجد لهما شيء الا شملة شملة فكفنا فيهما ، وقال قوم : الكفن
مقدم على الديون .

قال أبو محمد : وهذا خطأ لان النص جاء بتقديم الدين كما تلونا فاذا قد صار المال كله
للغرماء بنص القرآن فن الظلم ان يخص الغرماء باخراج الكفن من مالهم دون مال سائر
من حضر اذ لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة . ولا اجماع . ولا قياس : ولا نظر ولا
احتياط لكن حكمه انه لم يترك شيئا أصلاً ومن لم يترك شيئا فكفنه على كل من حضر
من المسلمين لا مرسول الله ﷺ من ولي كفن أخيه ان يحسنه فصار احسان الكفن
فرضا على كل من حضر الميت ، فهذا عموم للغرماء وغيرهم ممن حضر (١) ولا خلاف
في أن الوصية لاتنفذ الا بعد اتصاف الغرماء لقرل رسول الله ﷺ : ان دماء كم
وأموالكم عليكم حرام ، قال الميت (٢) قد صار في حقوق الله تعالى أو للغرماء بموته
كله أو بعضه فحرام عليه الحكم في مال غيره وانما ينفذ حكمه في ماله الذي يتخلف فصح
بهذا أن الوصية فيما يبقى بعد الدين .

١٧١٠ - مسألة - ومن مات وترك أختين شقيقتين أو لآب أو أكثر من أختين
كذلك أيضا ولم يترك ولدا ولا أبا شقيقا ولا لآب ولا من يحطن بمأذكر فلهما ثلثا
ماترك أو لهن على السواء ، وكذلك من ترك ابنتين فصاعدا ولم يترك ولدا ذكر أو لآب
يحطن فلهما أو لهن ثلثا ماترك أيضا .

برهان ذلك قول الله عز وجل : (ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف
ماترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان ماترك) * ومن طريق أحمد
ابن شعيب أنا أبو اليزع بن جابر بن عبد الله قال : «اشتكت وعندي سبع اخوات لي فدخل
على رسول الله ﷺ فنفض في وجهي فأققت فقلت : يا رسول الله ألا أوصي لآخواتي
بالثلثين ثم خرج وتركني ثم رجعت الى فقال : اني لأراك ميتان وجعلك هذا وان الله
قد أنزل فين الذي لآخواتك فجعل لهن الثلثين فكان جابر يقول : أنزلت هذه الآية في
(يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة) » وهذا لا خلاف فيه ، وأما البنات فلا خلاف

في الثلاث فصاعدا واول ولد للبيت ذكر ا في أن لمن الثلثين اذا لم يكن هنالك من يحظون وهو قول الله تعالى : (وان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك) وأما البنات فقد روى عن ابن عباس أنه ليس لهما الا النصف كما للواحدة ، والمرجوع اليه عند التنازع (١) هو بيان رسول الله ﷺ ، كما رويناه من طريق مسدد نابشر بن المفضل ناعبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر بن عبد الله قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ حتى جئنا امرأة من الأنصار في الأسواق وهي جدة خاتمة بن زيد بن ثابت فذكر حديثا وفيه لجأت المرأة بابنتين لها فقالت : يا رسول الله هاتان بنتا سعد بن الربيع قتل معك يوم أحد وقد استنفي عمهما ما لها فلم يدع لهما مالا الا أخذهما فأتى يا رسول الله فوالله لا ينكحان ابدا الا ولهما مال فقال رسول الله ﷺ : يقضى الله في ذلك قال : ونزلت سورة النساء (يوصيكم الله في أولادكم) الآية فقال رسول الله ﷺ : ادعوا الى المرأة وصاحبها فقال لعمرها : اعطهما الثلثين واعط أمهما الثلث وما بقي فلك » وقد ثبت أنه ﷺ أعطى الابنة النصف وابنة الابن السدس تكلمة الثلثين (٢) وقد ادعى أصحاب القياس أن الثلثين انما وجب للبنتين قياسا على الأخنتين قالوا : والبنات أولى بذلك من الأخنتين .

قال أبو محمد : وهذا باطل لانه ان كان ذلك لان البنتين أحق من الأخنتين فواجب أن يزيدوهما من اجل انهما أولى وأقرب فيخالفوا القرآن أو يبطلوا (٣) قياسهم وأيضا فانهم - نعي هؤلاء المحتجين بهذا القياس - لا يختلفون في عشر بنات وأخت لابن لا لاخت الثلث كاملا ولكل واحدة من البنات خمس الثلث فقد أعطوا الأخت الواحدة أكثر مما أعطوا أربع بنات فاين قولهم : ان البنات أحق من الأخوات ؟ ، وهذا منهم تخليط في الدين وليست المواريث على قدر التفاضل في القرابة انما هي كما جاءت النصوص فقط ، ولا خلاف فيمن ترك جده ابا أمه وابن بنته وبنت أخيه وابن أخته وخاله وخالته وعمته وابن عم له لا يلتقي معه الا إلى عشرين جدا ان هذا المال كله لهذا الابن العم البعيد ولا شيء لسلك من ذكرنا ، واين قرابته من قرابتهم ؟ والله تعالى التوفيق .

١٧١١ مسألة فان ترك أختا شقيقة وأختا واحدة للاب (٤) أو اثنتين للاب أو أكثر من ذلك فلهن شقيقة النصف ولتي للاب أو اللواتي للاب السدس فقط لأن الله عز وجل أعطى الأخت النصف وأعطى الأخنتين فصاعدا الثلثين فصصح أنه ليس للأخوات اللواتي للاب أو اللواتي للاب والام وإن كثرن الا الثلثان فقط ، واذا وجب للثقتين النصف بالاجماع المتيقن في ان لا يشاركها فيه التي ليست

(١) في النسخة رقم ١٤ في هذا بدل قوله عند التنازع (٢) في النسخة رقم ١٦ اتمة (٣) في النسخة رقم ١٤ ويطلون (٤) في النسخة رقم ١٤ لأب

شقيقة فلم يبق الا السدس فهو للتي للآب أو اللواتى والآب .

١٧١٢ مسألة ولا ترث أخت شقيقة ولا غير شقيقة مع ابن ذكر ولا مع ابنة أنثى ولا مع ابن ابن وان سفل ولا مع بنت ابن وان سفلت والباقي بعد نصيب البنات وبنت الابن للعصبة فالأخ . وابن الأخ . والعمة . وابن العم . والمتعوق وعصبته الا ان لا يكون للميت عاصب فيكون حينئذ مابقى للأخت الشقيقة أو للتي للآب ان لم يكن هنالك شقيقة ، وللأخوات كذلك ، وهو قول اسحاق بن راهوية وبه نأخذ ، وهنا قولان غير هذا ، أحدهما ان الأخوات عصب البنات وان الأخت المذكورة أو الأخوات المذكورات يأخذن مافضل عن الابنة أو بنت الابن أو مافضل عن البنتين أو بنتي الابن فصاعدا وهو قول مالك . وأبي حنيفة . والشافعى . واحمد ، وصح عن ابن مسعود . وزيد . وابن الزبير فى ذلك روايات لا متعلق لهم بها ، وصح فى الأخت والبنات عن معاذ . وأبي موسى . وسلمان ، وقدروى عن عمر كذلك أيضا ، والثانى انه لا ترث أخت أصلا مع ابنة ، ولا مع ابنة ابن وصح عن ابن عباس وهو أول قول ابن الزبير وهو قول أبي سليمان * واحتج من رأى الأخوات عصب البنات بما رويناه من طريق شعبة . وسفيان عن أبي قيس الأودى - هو عبد الرحمن بن ثروان - عن الهذيل بن شرحبيل قال : سئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن واخت ؟ فقال للابنة النصف وللأخت النصف فسئل ابن مسعود وأخبر بقول أبي موسى فقال : لقد ضللت اذا وما أنا من المهتدين أقضى فيها بما قضى النبي ﷺ للابنة النصف ولا ابنة الابن السدس تكملة الثلثين ومابقى فللأخت .

قال أبو محمد : واحتج من لم يورث اختا مع ابنة ولا مع ابنة ابن بقول الله عز وجل : (ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد) واسم الولد يقع على الابنة وبنت الابن كما يقع على الابن وابن الابن فى اللغة وفى القرآن ، والعجب من مجاهرة بعض القائلين هنا انما عني ولدا ذكر ، وهذا اقدام على الله تعالى بالباطل وقول عليه بما لا يعلم بل بما يعلم انه باطل ، وليت شعرى أى فرق بين قوله تعالى : (ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت) وبين قوله تعالى : (ولهن الربع مما تركن ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلهن الثلثين مما تركن) وقوله تعالى : (ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن) وقوله تعالى : (ولا يؤبه لكل واحد منهما السدس بما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه

السدس) فلم يختلفوا في جميع هذه الآيات ان الولد سواء كان ذكرا أو أنثى أو ولد الولد كذلك فالحكم واحد ثم بداهم في ميراث الاخت ان الولد انما أريد به الذكر وستكتب شهادتهم ويستلون فان شهدوا فلا تشهد معهم ، واحتج أيضا من لم يورث اختا مع ابنة ولا مع ابنة ابن بالثابت عن رسول الله ﷺ من طريق وهيب عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس ألحقوا الفرائض بأصحابها فأبقت الفرائض فلا ولي رجل ذكره

قال أبو محمد : وهم مجمعون على أن تورثهم الاخت مع البنت وبنت الابن انما هو بالتعصيب لا بفرض مسمى لأنهم يقولون في بنت . وزوج . وأم : وأخت شقيقة أو لأب . أو اخوات كذلك ان للبنت النصف وللزوج الربع وللأم السدس وليس للأخت أو الاخوات وان كثرن الا نصف السدس ، فان كانت المسألة بحالها وكانت ابنتان لم ترث الاخت ولا الاخوات شيئا . روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف قيل لابن عباس من ترك ابنته وأخته لآيه وأمه ؟ فقال ابن عباس لا بنته النصف وليس لأختها شيء . عما بقي وهو لعصته فقال له السائل : ان عمر قضى بغير ذلك جعل للبنة النصف وللأخت النصف فقال ابن عباس : أأتم أعلم أم أمه ؟ قال معمر : فذكرت ذلك لابن طاوس قال لي ابن طاوس أخبرني أني أسمع ابن عباس يقول : قال الله تعالى : (ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك) قال ابن عباس : قتلتم أتم : لها النصف وان كان له ولد . ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا على ابن عبد الله - هو ابن المديني - حدثني سفيان - هو ابن عيينه - حدثني مصعب بن عبد الله ابن الزبير قال عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس قال : أمر ليس في كتاب الله تعالى ولا في قضاء رسول الله ﷺ وستجدونه في الناس كلهم ميراث الاخت مع البنت .

قال أبو محمد : هذا يريك ان ابن عباس لم يرافقتنا في الناس واشتبر فيهم حجة وانه لم ير القول به (١) اذالم يكن في القرآن ولا في سنة رسول الله ﷺ (٢) ، وتكلم أصحابنا في أبي قيس . قال علي : أبو قيس ثقة مانع لم أحدا جرحه بمرحجة يجب بها إسقاط روايته قالوا يجب الأخذ بما روى ، وبحديث ابن عباس المسند الذي ذكرنا فوجب بذلك اذا كان للبيت عاصب أن يكون ما فضل عن فريضة الابنة أو البنتين أو بنت الابن أو بنتي الابن للعصبة لانه أولى رجل ذكر ، وليست الاخت ههنا من أصحاب الفرائض الذين أمرنا بالحاق فرائضهم بهم وهذا واضح لا اشكال فيه ، فان لم يكن للبيت رجل عاصب أصلا أخذنا بحديث أبي قيس وجعلنا الاخت عصبة كما في نصه

(١) في النسخة رقم ١٤ «بذلك» (٢) في النسخة رقم ١٦ «أولا في السنة»

ولم يخالف شيئا من النصوص والمعق ومن تناسل منه من الذكور أو عصبته من الذكورهم بلا شك من الرجال المذكورهم أولى من الاخوات اذا كان لليت ابنة أو ابنة ابنه قال علي : ليس في شيء من الروايات عن الصحابة المذكورين انهم ورثوا الاخت مع البنت مع وجود عاصب ذكر فبطل ان يكون لهم متعلق في شيء منها والله تعالى التوفيق *
١٧١٣ مسألة والام مع الولد الذكر أو الانثى أو ابن الابن أو بنت الابن وان سفل السدس فقط لانه نص القرآن كما ذكرنا آنفا والله تعالى التوفيق *

١٧١٤ مسألة وان كان لليت أخ أو اخوان أو اختان أو أخت أو أخ وأخت ولا ولد له ولا ولد لولد ذكر فلائمه الثلث فان كان له ثلاثة من الاخوة ذكور أو أنثى أو بعضهم ذكر وبعضهم أنثى فلائمه السدس لقول الله تعالى : (فان كان له اخوة فلائمه السدس) وهو قول ابن عباس، وقال غيره : باثنين من الاخوة ترد الام الى السدس، ولا خلاف في أنها لا ترد عن الثلث الى السدس بأخ واحد ولا بأخت واحدة ولا في أنها ترد الى السدس بثلاثة من الاخوة كما ذكرنا انما الخلاف في ردها الى السدس باثنين من الاخوة * حدثنا يوسف بن عبد الله النمري قال : نا يوسف بن محمد بن عمر بن عروس الاستمجي عن أبي الطاهر محمد بن جعفر بن ابراهيم السعدي أنايحي بن أيوب بن بادي العلاف نا أحمد بن صالح المصري نا محمد بن اسماعيل بن أبي فديك نا الفقيه محمد بن عبد الرحمن ابن أبي ذئب - هو أبو الحارث - عن شعبة مولى ابن عباس عن عبادة بن عباس أنه دخل على عثمان بن عفان فقال له : ان الاخوين لا يردان الام الى السدس انما قال الله تعالى : (فان كان له اخوة) والاخوان في لسان قومك ليسوا بأخوة فقال عثمان : لا استطيع أن أقض امرأ كان قبل تواريخه الناس ومضى في الامصار *

قال أبو محمد : أما ابن عباس فقد وقف عثمان على القرآن واللغة فلم ينكر عثمان ذلك أصلا ولا شك في أنه لو كان عند عثمان في ذلك سنة عن النبي ﷺ أو حجة من اللغة لعارض ابن عباس بها ما فعل بل تعلق بأمر كان قبله تواريخه الناس ومضى في الامصار، فعثمان رأى هذا حجة وابن عباس لم يره حجة والمرجوع اليه عند التنازع هو القرآن والسنة ونصهما يشهد بصحة قول ابن عباس، وكم قضية خالفوا فيها عثمان * وعمر كنفويهما الدية بالقر والغنم والخلل واضافها في الحرم، والقضاء بولد الغارة رقيقا لسيدهم في كثير جدا، ومن ادعى مثل هذا اجماعا ومخالف الاجماع عندهم كافر فابن عباس على قولهم كافر اذا خالف الاجماع ومعاذ الله من هذا بل مكفره أحق بالكفر

وأولى ، وأما الخطأ مع قصد الحق فلا يرفع (١) عن أحد بعد رسول الله ﷺ ، وقال بعضهم : الاخوان يقع عليهما اسم اخوة .

قال علي : وهذا خطأ لان عثمان : وابن عباس حجة في اللغة وقد اجتمعا على خلاف هذا وبنية اللغة مكذبة لهذا القول لان بنية التثنية في اللغة العربية التي بها خاطبنا الله تعالى على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام غير بنية الجمع بالثلاثة فصاعدا ، فلا (٢) يجوز لاحد أن يقول الرجلان قاموا والمرأتان قمن ، واحتجوا في هذا بقوله تعالى : (والسارق والساوقة فاقتطعوا أيديهما) وهذا لا حجة لهم فيه لان لكل واحد منهما يد والواجب قطعها مرة بعد مرة ، وذكروا قول الله تعالى : (فقد صغت قلوبكما) وهذا لا حجة لهم فيه لان في لغة العرب ان كل اثنين من اثنين فانه يخبر عنهما بلفظ الجمع قال الرازي : ومعهين قذفين مرتين . ظهرهما مثل ظهور الترسين

فهذا باب مضبوط لا يتعدى ، واحتجوا بقول الله تعالى : (نبأ الخصم اذ تسوروا المحراب اذ دخلوا على داود ففزع منهم قالوا : لا تخف خصمان بنى بعضنا على بعض) الى قوله تعالى : (ان هذا اخي له تسع وتسعون نعجة ولي نعجة واحدة) وهذا لا حجة لهم فيه لانه لا نكرة في دخولهما ومعهما غيرهما ، وذكروا قول الله تعالى : (عسى الله أن يأتيهم جميعا) وهذا عليهم لاهم لانهم كانوا ثلاثة . يوسف . وأخوه الأصغر المحتبس عن الصواع : وكبيرهم الذي قال : (فلن أبرح الأرض حتى يأذن لي أبي) وقد اتفقوا على أن من أقر لآخر بدراهم أنه يرضى عليه بثلاثة لا بدريهين وبالله تعالى التوفيق . وقال بعضهم قال الله تعالى : (وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين) قال : والحكم في الاخت . والاخ هكذا فصح أن الاخ والاخت في قول الله تعالى : (فان كان له أخوة فلامه السدس) كذلك أيضا .

قال أبو محمد : أما الآيتان (٣) فحق وأما هذا الاستدلال ففي غاية الفساد لان الله تعالى قال : (فللذكر مثل حظ الانثيين) وهذا جلي من النص في حكم الاخ . والاخت فقط فان أوجدنا مثل ذلك في حجب الام فهو قوله والافوه مبطل مدعى بلا برهان ، وقال بعضهم : وجدنا كل ما يتغير فيه حكم الفرض فيما بعد الواحد يستوى فيه الاثنان وما زاد عليهما كالبتين ميراثهما كيراث الثلاث . والآختين ميراثهما كيراث الثلاث . والاخت والالاخوة للام انما هو الثلث للانثيين كما هو للثلاث فوجب أن يكون حجب الام بالانثيين حكجها بالثلاث .

قال علي : فقلنا : ماوجب هذاقط كما تقول لانه حكم منك لامن الله تعالى ، وكل ما قال الله تعالى فحق وكل ما قلت أنت عالم يقوله عز وجل فكذب وباطل فهاث برهان على صحة تشبيهك هذا والافو باطل وبالله تعالى التوفيق ، وقد وجب للام بنص القرآن الثلث ولم يحطها الله تعالى الى السدس الا بولد للبيت أو بأن يكون له أخوة فلا يجوز منعها بما أوجه الله تعالى لها الا يقين من سنة واردة ولا سنة في ذلك ولا اجماع ، وبالله تعالى التوفيق .

١٧١٥ مسألة فان كان الميت ترك زوجة وأبوين ، أو ماتت امرأة وترك زوجها وأبوين فللزوج النصف وللزوجة الربع وللأم الثلث من رأس المال كاملا وللأب من ابنته السدس ومن ابنته الثلث وربع الثلث ، وقالت طائفة : ليس للام في كليهما الا الثلث ما بقى بعد ميراث الزوج والزوجة وهذا قول روينا صحيجا عن عمر بن الخطاب . وعثمان . وابن مسعود في الزوجة والأبوين والزوج والأبوين ، وصح عن زيد وروينا عن علي ولم يصح عنه وهو قول الحارث الأعور : والحسن . وسفيان الثوري . ومالك . وأبي حنيفة . والشافعي . وأصحابهم وهو قول ابراهيم النخعي ، وهنا قول آخر روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا أيوب السخيتاني أن محمد بن سيرين قال في رجل ترك امرأته وأبويه للزوجة النصف وللأم ثلث جميع المال وما بقى فللاب ، وقال في امرأة تركت زوجها وأبويهما للزوج النصف وللأم ثلث ما بقى وللأب ما بقى قال : اذا فضل الأب الأم بشيء فان للام الثلث ، وأما القول الذي قلناه فروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الرحمن بن عبد الله الاصهاني عن عكرمة وعن ابن عباس أنه قال في زوج وأبوين : للزوج النصف وللأم الثلث من جميع المال *

ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن الاعمش عن ابراهيم النخعي قال قال علي ابن أبي طالب : للام ثلث جميع المال في امرأة وأبوين وزوج وأبوين ، وروى أيضا عن معاذ بن جبل وهو قول شريح وبه يقول أبو سليمان .

قال أبو محمد : احتج أهل القول بان للام ثلث ما بقى بما روينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن أبيه عن المسيب بن رافع قال قال ابن مسعود : ما كان الله ليراني أفضل اما على أب ، وبما روينا من طريق وكيع عن سفيان عن فضيل بن عمرو العقيمي عن ابراهيم النخعي قال : خالف ابن عباس أهل الصلاة في زوج . وأبوين وقالوا : معنى قول الله عز وجل : (وورثه أبواه فلامه الثلث) أي بما يرثه أبواه ما نعلم لهم حجة غير هذا وكل هذا لا حجة لهم فيه ، أما قول ابن مسعود . فلا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ولا

نكرة في تفضيل الام على الاب قد صح عن رسول الله ﷺ أن رجلا سأله فقال :
« يا رسول الله من أحق بحسن صحبتي ؟ فقال له رسول الله ﷺ : أمك قال : ثم من
يا رسول الله ؟ قال : أمك قال : ثم من يا رسول الله ؟ قال : أمك قال : ثم من يا رسول الله ؟
قال : ثم أبوك » ففضل عليه الصلاة والسلام الام على الاب في حسن الصحبة وقد سوى
الله تعالى بين الاب والام باجماعنا واجماعهم في الميراث اذا كان للبيت ولد فلا يويه لكل
واحد منهما السدس ، فمن أين تمنعون من تفضيلها عليه اذا أوجب ذلك نص ؟ ، ثم ان
هؤلاء المحتجين يقول ابن مسعود هذا أول مخالفين له في ذلك كما روينا من طريق عبد الرزاق
عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابراهيم النخعي قال : كان عمر بن الخطاب وعبد الله
ابن مسعود لا يفضلان أماً على جد .

قال أبو محمد : والموهون يقول ابن مسعود هذا مخالفونه ويخالفون عمر فيفضلون
الأم على الجد وهم يفضلون الأثني على الذكر في بعض المواريث فيقولون في امرأة ماتت
وتركت زوجها وأما وأخوين شقيقين واختها لامن للاخت للام السدس كاملا
وللذكرين الأخوين الشقيقين السدس بينهما لكل واحد منهما نصف السدس ،
ويقولون بأرائهم في امرأة ماتت وتركت زوجها وأختها شقيقة وأخاها اب ان الاخ
لا يرث شيئا فلو كان مكانه أخت فلها السدس يعال لها به فهم لا ينكرون تفضيل الأثني على
الذكر ثم يموهون بتشنيع تفضيل الام على الاب حيث أوجه الله تعالى ، وأما قول
ابراهيم : خالف ابن عباس أهل الصلاة في زوج وأبوين فان كان خلاف أهل الصلاة
كفرا أو فسقا فليظروا فيما يدخلون والمعرض بابن عباس في هذا أحق بهاتين الصفتين
من ابن عباس ، والعجب من هذه الرواية كيف يجوز أن يقول هذا ابراهيم وهو يروى
عن علي بن أبي طالب موافقة ابن عباس في ذلك كما أوردنا ، وما وجدنا قول المخالفين يصح
عن أحد الا عن زيد ووحده ، وروى عن علي . وابن مسعود ولم يصح عنهما ، وقد يمكن
أن يخرج قول عمر . وعثمان . وابن مسعود على قول ابن سيرين ، وليس يقال في اضعاف
هذه الروايات خالف أهل الصلاة فبطل ما موهوا به من هذا والله تعالى الحمد ، وأما قولهم
في قول الله تعالى : (وورثه أبواه فلائمه الثلث) أي مما يرثه أبواه فباطل وزيادة في
القرآن لا يجوز القول بها .

برهان ذلك ما روينا من طريق محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان
الثوري عن عبد الرحمن بن الاصبهاني عن عكرمة قال : أرسلني ابن عباس الى زيد بن ثابت
أسأله عن زوج وأبوين ؟ فقال : للزوج النصف وللأم ثلث ما بقي فقال ابن عباس :

أقول له برأيك أم تجده في كتاب الله تعالى؟ قال زيد: أقول له برأي لا أفضل أم أعلى أبه.
قال علي: فلو كان زيد بالآية، متعلق ما قال: أقول له برأي لا أفضل أم أعلى أب ولقال:
بل أقول له بكتاب الله عز وجل.

قال أبو محمد : ليس الرأي حجة ، ونص القرآن يوجب صحة قول ابن عباس بقوله تعالى : (فلامه الثلث) فهذا عموم لا يجوز تخصيصه ، والعجب انهم يجمعون معناه على ان قوله تعالى : (فان كان له أخوة فلامه السدس) ان ذلك من رأس المال لا لما يرثه الابوان ثم يقولون هنا في قوله تعالى (فلامه الثلث) ان المراد به ما يرث الابوان وهذا تحكم في القرآن واقدم على تقويل الله تعالى ما لم يقل ونعوذ بالله من هذا • واما قول ابن سيرين فاصاب في الواحدة وأخطأ في الاخرى لان الفرق بين حكم النص في المسألتين وانما جاء النص مجيئا واحدا على كل حال والله تعالى التوفيق •

١٧١٦ مسألة وللزوج النصف اذا لم يكن للزوجة ولد ذكر أو أنثى ولا ولد
ولدت ذكر أو أنثى من ولد ذكر أو أنثى سواء كان الولد من ذلك الزوج أو من غيره
فإن كان للزوجة ابن ذكر أو أنثى أو ابن ابن ذكر أو بنت ابن ذكر أو بنت ابن
الزوج إلا الربع وللزوجة الربع ان لم يكن للزوج ابن ذكر ولا أنثى ولا ابن ابن ذكر
أو بنت ابن ذكر أو بنت ابن ابن ذكر أو بنت ابن ابن ذكر أو بنت ابن ابن ابن ذكر
المذكور أو من غيرها فإن كان للزوج ولد أو ولد ولد ذكر كذا ذكرنا فليس للزوجة
إلا الثلث ، وسواء كانت زوجة واحدة أو اثنتان أو ثلاث أو أربع من شركاء في
الربع أو الثلث .

برهان ذلك نص القرآن المحفوظ ، ولا خلاف في هذا أصلاً ولا حكم لولد البنات في شيء من ذلك ويقين يدرى كل أحد أنه قد كان في عهد رسول الله ﷺ أموات تركوا بنى بنات فالتسقط الجميع عصراً بعد عصر انهم لم يرثوا ولا حجبوا بل كأنهم لم يكونوا بخلاف التحريم في عقد النكاح والوطء المنقول عصراً بعد عصر بلا خلاف أنه على العموم في بنى البنات وبنى البنين ، وبخلاف وجوب الحق والعق والنفقة التي أوجبته النصوص (١) .

١٧١٧ مسألة ولا حول في شيء من موارث الفرائض وهو أن يجتمع في الميراث ذوا فرائض مسماة لا يحتملها الميراث مثل زوج أو زوجة وأخت شقيقة وأخت لام أو أخنين شقيقين أو لأب وأخوين لام أو زوج أو زوجة وأوين وابنة أو ابنتين

فإن هذه فرائض ظاهرها أنه يجب النصف والنصف والثلث أو نصف ونصف وثلثان أو نصف ونصف وسدر ونحو هذا ، فاختلف الناس فقال بعضهم : يحط كل واحد من فرضه شيئاً حتى ينقسم المال عليهم ورتبوا ذلك على أن يجمعوا أسهامهم كاملة ثم يقسم المال بينهم على ما اجتمع مثل زوج وأم واختين شقيقتين وأختين لام ، فهذه ثلثان وثلث ونصف وسدس ولا يصح هذا في بنية العالم قالوا : فيجعل للزوج النصف وهو ثلاثة من ستة وللأم السدس وهو واحد من ستة فهذه أربعة سهام ، وللشقيقتين الثلثان وهما أربعة من ستة فهذه ثمانية ، وللأختين للام الثلث وهو اثنان من ستة ، فهذه عشرة يقسم المال بينهم على عشرة أسهم فللزوج الذي له النصف ثلاثة من عشرة فهو أقل من الثلث وللأم التي لها السدس واحد من عشرة وهو العشر ، وللشقيقتين اللتين لهما الثلثان أربعة من عشرة فذلك خمسان وللأختين للام اللتين لهما الثلث اثنان من عشرة فهو الخمس وهكذا في سائر هذه المسائل وهو قول أول من قال به زيد بن ثابت ووافقه عليه عمر بن الخطاب ، وصح عنه هذا ، وروى عن علي . وابن مسعود غير مسند ، وذكر عن العباس ولم يصح وصح عن شريح . ونفر من التابعين يسير ، وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأحمد ، وأصحاب هؤلاء القوم إذا اجتمع رأيهم على شيء كان أسهل شيء عليهم دعوى الإجماع فإن لم يمكنهم ذلك لم تكن عليهم مؤنة من دعوى أنه قول الجمهور وإن خلافه شذوذ . وإن خصومهم ليرثون لهم من تورطهم في هذه الدعاوى الكاذبة نعوذ بالله من مثلهما وأيم الله لا أقدم على أن ينسب إلى أحد قول لم يثبت عنده أن ذلك المرء قاله إلا مستهمل الكذب مقدم عليه ساقط العدالة ، وأما نحن فإن صح عندنا عن إنسان أنه قال قولاً نسبناه إليه وإن رويناه ولم يصح عندنا قلنا : روى عن فلان فإن لم يرو لنا عنه قول لم ينسب إليه قولاً لم يبلغنا عنه ولا تتكسر بالكذب ولم نذكره لأعلينا ولأنا هـ رويناه من طريق سعيد بن منصور نا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه أنه أول من عال في الفرائض وأكثر ما بلغ بالعول مثل ثلثي رأس الفريضة *

قال أبو محمد : هذا يكفي من إبطال هذا القول أنه محدث لم تمض به سنة من رسول الله ﷺ وإنما هو احتياط ممن رآه من السلف رضي الله عنهم قصدوا به الخير وقال بالقول الأول عبد الله بن عباس كما رويناه من طريق وكيع نا ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس قال : الفرائض لا تعول هـ ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان هـ هو ابن عيينة عن عمرو بن دينار قال : قال ابن عباس : لا تعول فريضة هـ ومن طريق سعيد ابن منصور نا سفيان بن عيينة نا محمد بن إسحاق عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة

ابن مسعود عن ابن عباس قال : أتروى الذى أحصى رمل عالج عددا جعل فى مال نصفاً ونصفاً وثلاثاً انما هو نصفان وثلاثة اثلاث وأربعة أربعاء ومن طريق اسماعيل ابن اسحاق القاصى ناعلى بن عبدالله - هو ابن المدينى - نا يعقوب بن ابراهيم بن سعد ابن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف نا ابى عن محمد بن اسحاق حدثنى ابن شهاب الزهرى عن عبيد الله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود قال : خرجت أنا وزفر بن أوس الى ابن عباس فتحدثنا عنده حتى عرض ذكر فرائض المواريث (١) فقال ابن عباس : سبحان الله العظيم ! أتروى الذى أحصى رمل عالج عددا جعل فى مال نصفاً ونصفاً وثلاثاً النصفان قد ذهباً بالمال أين موضع الثلث؟ فقال له زفر : يا ابن العباس من أول من أعال الفرائض؟ فقال : عمر بن الخطاب لما التقت عنده الفرائض ودافع بعضها بعضاً وكان امرأ ورعاً فقال : والله ما أدرى أيكم قدم الله عز وجل ولا أيكم آخر فأجد شيئاً هو أوسع من أن أقسم بينكم هذا المال بالحصص فأدخل على كل ذى حق ما دخل عليه من العول قال ابن عباس : وإيم الله لو قدم من قدم الله عز وجل ما عالت فريضة فقال له زفر : وأيها يا ابن عباس قدم الله عز وجل؟ قال : كل فريضة لم يهبطها الله عز وجل عن فريضة الا الى فريضة فهذا ما قدم وأما ما أخر فكل فريضة اذا زالت عن فرضها لم يكن لها الا ما بقى فذلك الذى أخر فأما الذى قدم فالزوج له النصف فان دخل عليه ما يزيله رجوع الى الربع لا يزيله عنه شئ ، والزوجة لها الربع فان زالت عنه صارت الى الثمن لا يزيلها عنه شئ ، والام لها الثلث فان زالت عنه بشئ من الفرائض ودخل عليها صارت الى السدس لا يزيلها عنه شئ ، فهذه الفرائض التي قدم الله عز وجل والتي أخر فريضة الاخوات والبنات لمن النصف فما فوق ذلك والثلثان فاذا ازال الثمن الفرائض عن ذلك لم يكن لمن الا ما يبقى فاذا اجتمع ما قدم الله عز وجل وما أخر بديء بمن قدم وأعطى حقه كلاً فان بقى شئ كان لمن أخر وان لم يبق شئ فلا شئ له فقال له زفر : فامنعك يا ابن عباس ان تشير عليه بهذا الراى قال ابن عباس : هبه قال ابن شهاب : والله لو لانه تقدمه امام عادل لكان امره على الورع فأمضى أمراً مضى ما اختلف على ابن عباس من أهل العلم اثنان (٢) فيما قال ويقول ابن عباس هذا يقول عطاء . ومحمد بن علي بن أبى طالب . ومحمد بن علي بن الحسين . وأبو سليمان . وجميع أصحابنا : وغيرهم

قال أبو محمد : فظنرنا فيما احتج به من ذهب الى العول فوجدنا ما ذكره عمر رضى الله عنه من أنه لم يعرف من قدم الله تعالى ولا من أخر وزاد المتأخرون منهم ان قالوا : ليس بعضهم أولى بالخطيئة من بعض قالوا يجب أن يكونوا كالفرماء والموصى لهم يضيّق

(١) فى النسخة رقم ١٦ «الميراث» (٢) فى النسخة رقم ١٤ «اثنان من أهل العلم»

المال عن حقوقهم فالواجب أن يعموا بالحطية وادعوا على من أبطل العول تناقضا في مسألة واحدة فقط ، وقال بعضهم في مسألة أخرى فقط ما لهم حجة أصلا غير ما ذكرنا ولا حجة لهم في شيء منه * أما قول عمر رضي الله عنه : ما أدري أيهم قدم الله عز وجل ولا أيهم آخر فصدق رضي الله عنه ومثله لم يدع ما لم يتبين له الاثنا على يقين وتلج من ان الله تعالى لم يكلفنا ما لم يتبين لنا فان كان خفي على عمر فلم يخف على ابن عباس وليس مغيب الحكم عن غاب عنه حجة على من علمه وقد غاب عن عمر رضي الله عنه علم جواز كثرة الصداق . وموت رسول الله ﷺ وما الكلالة وأشياء كثيرة فما كدح ذلك في علم من علمها وأما تقسيمهم ذلك بالغرماء والموصى لهم فباطل وتشبيهه فاسد لان المال لو اتسع على ما هو لو اتسع الغرماء والموصى لهم ولوجد بعد التحاص مال الغريم يقسم على الغرماء والموصى لهم أبدا حتى يسعهم وليس كذلك أمر العول فان كل ما خلق الله تعالى في الدنيا والجنة والنار والعرش لا يتسع لاكثر من نصفين أو ثلاثة أثلاث أو أربعة أرباع أو ستة أسداس أو ثمانية أثمان فمن الباطل أن يكلفنا الله عز وجل المحال وما ليس في الواسع ومن الباطل أن يكلفنا من المخرج من ذلك والمخلص منه ما لم يبين عنا كيف نعمل فيه * وأما قولهم : ليس بعضهم أولى بالحطية من بعض فكلهم صحيح ان زيد فيه ما ينقص منه وهو أن لا يوجب حظ بعضهم دون بعض نص أو ضرورة ويقال لهم ههنا أيضا ولالك أن تحطوا أحدا من الورثة بما جعل الله تعالى باحتياك وظنك لكن بنص أو ضرورة ، وأما ادعواهم التناقص من المانعين بالعول في المسألة التي ذكروا فستدكرها ان شاء الله تعالى ونرى انهم لم يتناقضوا فيها أصلا فاذا بطل كل ما شغبوا به قالوا بطلت الحجة فيما احتج به المبطون للعول فوجدنا ابن عباس في الخبر الذي قد أوردنا من طريق عبيد الله بن عبد الله عنه قد انتظم بالحجة في ذلك بما لا يقدر أحد على الاعتراض فيه ، وأول ذلك اخباره بأن عمر أول من عال القرائض باعترافه انه لم يعرف مراد الله تعالى في ذلك فصيح أنه رأى لم يتقدمه سنة وهذا يكفي في رد هذا القول * وأما ابن عباس فانه وصف أن قوله في ذلك هو نص القرآن فهو الحق وبين أن الكلام في العول لا يقع الا في فريضة فيها أبوان وزوج وزوجة واخوات وبنات فقط أو بعضهم *

قال أبو محمد : ولا يشك ذو مسكة عقل في ان الله تعالى لم يرد قط اعطاء فرائض لا يسعها المال ووجدنا ثلاث حجج قاطعة موجبة صحة قول ابن عباس التي ذكر من تقديم من لم يحطه الله تعالى قط عن فرض مسمى على من حطه عن الفرض المسمى الى أن لا يكون له الا ما بقي ، والثانية انه بضرورة العقل عرفنا أن تقديم من أوجب

الله تعالى ميراثه على كل حال ومن لا يمنعه من الميراث مانع أصلاً إذا كان هو والميت
 حرين على دين واحد على من قدريرث وقد لا يرث لأن من لم يمنعه الله تعالى قط من الميراث
 لا يحل منعه مما جعل الله تعالى له وكل من قدريرث وقد لا يرث فبالضرورة ندرى أنه
 لا يرث إلا بعد من يرث ولا بد ، ووجدنا الزوجين والأبوين يرثون أبداً على كل حال
 ووجدنا الأخوات قدريرثن وقد لا يرثن ووجدنا البنات لا يرثن إلا بعد ميراث من يرث
 معهن ، والثالثة أن ننظر فيمن ذكرنا فإن وجدنا المال يتسع لقراضهن أيقنا أن الله عز وجل
 أرادهم في تلك القرضة نفسها بما سمي لهم فيها في القرآن وأن وجدنا المال لا يتسع لقراضهم
 نظرنا فيهم واحداً واحداً فمن وجدنا بمن ذكرنا قد اتفق جميع أهل الإسلام اتفاقاً مقطوعاً
 به معلوماً بالضرورة على أنه ليس لمف في تلك القرضة ما ذكر الله عز وجل في القرآن أيقنا
 قطعاً أن الله تعالى لم يرد قط فيما نص عليه في القرآن فلم نعطه إلا ما اتفق له عليه فإن لم يتفق
 له على شيء لم نعطه شيئاً لأنه قد صح أن لاميراث له في النصوص في القرآن ، ومن وجدنا
 بمن ذكرنا قد اختلف المسلمون فيه فقالت طائفة : له ما سمي الله تعالى له في القرون ، وقالت
 طائفة : ليس له إلا بعض المسمى في القرآن وجب ولا بد يقينا أن يقضى له بالمنصوص
 في القرآن وإن لا يلتفت قول من قال بخلاف النص إذ لم يأت في تصحيح دعواه بنص آخر
 وهذا غاية البيان ولا سبيل إلى شذوذ شيء عن هذه القضية لأن الأبوين والزوجين في
 مسائل العول كلها يقول المبطلون للعول : إن الواجب لهم ما سماه الله تعالى لهم في القرآن
 وقال القائلون بالعول : ليس لهم إلا بعضه فوجب الأخذ بنص القرآن لا بقول من
 خالفه ، وأما الأخوات والبنات فقد أجمع القائلون بالعول والمبطلون للعول وليس
 في أهل الإسلام لهاتين الطائفتين ثالث لهما ولا يمكن أن يوجد لهما ثالث إذ ليس
 في الممكن إلا اثبات أو نفي على أنه لا يجب في جميع مسائل العول لمن ما جاء في نص القرآن
 لكن إما بعض ذلك وإما لا شيء فكان إجماعهم حقاً بلا شك وكان ما اختلفوا فيه لا تقوم
 به حجة إذ لم يأت بنص فوجب إذ لاحق لمن بالنص أن لا يعطوا إلا ما صح الإجماع لمن
 به فإن لم يجمع لمن على شيء وقد خرجن بالإجماع وبالضرورة عن النص فلا يجوز أن
 يعطين شيئاً بغير نص ولا إجماع وهذا بيان لا إشكال فيه وبالله تعالى التوفيق ، وأما
 المسألة التي ادعوا عليها التناقض فهي زوج . وأم . واختان لأب . واختان لأم ،
 ومسألة أخرى ادعوا فيها التناقض على بعضنا دون بعض وهي زوج . وأم . واختان لأم ،
 فقالوا في هذه المسألة كل هؤلاء أولو فرض مسمى لا يرث منهم أحد بغير الفرض المسمى
 في شيء من القراض وليس ههنا من يرث مرة بفرض مسمى فتقدموه مرة ما بقي فتسقطوه

قال أبو محمد : أما مسألة الزوج والام والاختين للاب والاختين للام فلا تناقض فيها أصلاً لان الاختين للاب قديران بفرض مسمى مرة وقدايرتان الا ما بقى ان يبقى شيء . فلا يعطيان مالم يأت به نص لهما ولا اتفاق رليس للام ههنا الا السدس لان للبيت أخوة فوجب للزوج النصف بالنص والام السدس بالنص فذلك الثلثان والاختين للام الثلث بالنص ، وأيضا فؤلاء كلهم يجمع على توريشم في هذه الفريضة بخلاف من أحسنو مختلف في حطهم فوجب توريشم بالنص والاجماع وبطل حطهم بالدعوى المخالفة للنص وصح بالاجماع المتيقن ان الله تعالى لم يعط الاختين الاب في هذه الفريضة الثلثين ولانص لهما بغيره ولم يجمع لهما على شيء يعطيهما فاذا لاميراث لهما بالنص ولا بالاجماع فلا يجوز توريشما أصلاً . وأما مسألة الزوج . والام . والاختين للام فانها لا تلزم اباسليمان ومن وافقه بمن يحيط الام الى السدس بالاثنتين من الاخوة ، وأما نحن ومن أخذ بقول ابن عباس في أن لا يحيط الى السدس الا بثلاثة من الاخوة فصاعدا لجوابنا فيها وبالله تعالى التوفيق ان الزوج والام يرثان بكل وجه وفي كل حال ، وأما الاختان للام فقد يرثان وقد لا يرثان فلا يجوز منع من نحن على يقين من أن الله تعالى أوجب لهما الميراث في كل حال وأبداً ولا يجوز توريش من قديرت وقدايرت والابعد توريش من نحن على يقين من وجوب توريشه وبعد استيفائه ما نص الله تعالى له عليه فان فضل عنه شيء أخذه الذي قد لا يرث وان لم يفضل شيء لم يكن له شيء اذ ليس في وسع المكلف الا هذا أو مخالفة القرآن بالدعوى بلا برهان فللزوج النصف بالقرآن وللأم الثلث بالقرآن فلم يبق الا السدس فليس للاخوة للام غيره اذ لم يبق لهم سواه وبالله تعالى التوفيق *

برهان ذلك قول الله تعالى: (وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت

فلسلك واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث (وهذا قولنا . وقول أبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأحمد . وأبي سليمان . وغيرهم الا روايتين رويتا عن ابن عباس ، أحدهما ان الاخوة للام يقسمون الثلث للذكر مثل حظ الأنثيين ، والثانية ان الأخ للام والأخت للام يرثان مع الأب ، فأما المسألة الأولى فلا نقول بها لأنها خلاف قول الله تعالى : (فهم شركاء في الثلث) ولقد كان يلزم القائلين بالقياس أن يقولوا بهذه القولة قياسا على ميراث الاخوة للأب أو الأشقاء وبالله لو صح شيء . من القياس لكانت هذه المسألة أولى بالصحة من كل ما حكوا فيه بالقياس . وأين هذا القياس من قياسهم ميراث البنين على ميراث الأخين وسائر تلك المقاييس الفاسدة ؟

وأما المسألة الثانية فلم تصح عن ابن عباس الا في السدس الذي حظه الاخوة من ميراث الام فردوا الى السدس عن الثلث فقط ، والمشهور عنه خلافها ولم نقل بها لان الله تعالى سمى هذا التوريث كلاله فوجب أن تعرف ما الكلاله وما أراد الله تعالى بهذه اللفظة ولا يجوز أن يخبر عن مراد الله عز وجل الابنص ثابت أو اجماع متيقن والا فهو افتراء على الله تعالى فوجدنا من يرثه اخوة أو اخوان أو أخ اما شقيق واما الاب واما الام ولا ولده ولا ابنة ولا ولد ابن ذكر وان سفل ولا أب ولا جد لاب وان علا فهو كلاله ميراثه كلاله باجماع مقطوع عليه من كل مسلم ، ووجدنا أن من نقص من هذه الصفات شيء ، فقد اختلف فيه أهو كلاله أم لا ؟ فلم يجز أن يقطع على مراد الله تعالى الا بالاجماع المتيقن الثابت اذ لم نجد نصا مفسرا فوجب بهذا ان لا يرث الاخوة كيف كانوا الا حيث يعدم كل من ذكرنا الا أن يوجب ميراث بعضهم نص صحيح فيوقف عنده وليس ذلك الا في موضعين فقط وهو الاخ الشقيق أو للاب مع الابنة فصاعدا وأخت مثله معه فصاعدا ما لم يستوف البنات الثلاثين ، والموضع الثاني الأخت كذلك مع البنت أو البنات حيث لا عاصب للبيت فقط وبالله تعالى التوفيق .

١٧١٩ مسألة ومن ترك ابنا وابنة أو ابنا وابنتين فصاعدا أو ابنة وابنا فأكثر أو اثنين وبنين فأكثر فللذكر سهمان وللانثى سهم هذا نص القرآن واجماع متيقن .
١٧٢٠ - مسألة - والاخ . والاخت الاشقاء أوللاب فقط فصاعدا كذلك أيضا للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهذا نص القرآن واجماع متيقن .

١٧٢١ - مسألة - فان كان أخ شقيق واحد فأكثر ومعه أخت شقيقة فأكثر أو لأخت معه لم يرث ههنا الأخ للاب ولا الأخت للاب شيئا ، وهذا نص قول رسول الله ﷺ : « فسا أبت الفرائض فلاولى رجل ذكر » واجماع متيقن أيضا ،

والأقرب بالأم وقد استوفى الأب أولى بمن لم يقرب بالأم بضرورة الحس *
١٧٢٢ - مسألة - ومن ترك أختا شقيقة وأخا لأب أو أختا ذكورا لأب
 فللشقيقة النصف وللأخ للأب أو الأخت من الأب ما بقي وإن كثروا وهذا إجماع متيقن
 ونص القرآن والسنة فإن ترك أختين شقيقتين فصاعدا أو أخا أو أختا لأب فللشقيقتين
 فصاعدا الثلثان وما بقي فللأخ أو الأخت لأب كما قلنا (١) *

١٧٢٣ - مسألة - فإن ترك أختا شقيقة واختا لأب أو أخوات لأب فللشقيقة
 النصف وللقول للأب والأولاد للاب السدس فقط وإن كثرن لقول الله تعالى : (وإن
 كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك) فلم يجعل تعالى للأخوات وإن كثرن إلا الثلثين فإن ترك
 أيضا اختا لأم كان لها سدس خامس وكذلك لو كان اختا لأم فإن كان أخوان لأم
 أو اختان لأم أو أخا وأختا أو أختا كثيرا لأم فالثلث الباقي لهما أولهم أولهن وهذا
 نص كما أوردنا وإجماع متيقن فإن ترك شقيقتين وأخوات لأب وابن عم أو عمًا للشقيقتين
 الثلثان وللعلم أولابن العم ما بقي ولا شيء للوالت لأب وهذا دليل النص وإجماع متيقن
 الأشياء إذ كره عن الحسن البصري أن الثلث الباقي للوالت للأب ولم يقل ذلك حيث
 يوجد عاصب ذكر وكذلك لو ترك أختين شقيقتين وأختين لأم وأخوات أو أختا
 لأب أو أختا لأب فللشقيقتين فصاعدا الثلثان وللبنتين للام فصاعدا الثلث ولا شيء
 للأخت للأب وللأخت لأب وللأخت لأب وللأخت لأب ، وهذا دليل النص كما ذكرنا
 وإجماع متيقن مقطوع به *

١٧٢٤ - مسألة - ولو ترك أختا شقيقة وأختا لأب أو أخوات لأب فللشقيقة
 النصف وما بقي بين الأخت والأخت لأب ما لم يتجاوز ما يجب للأخت السدس
 ولا يزدن على السدس أصلا ويكون الباقي للذكر وحده فإن كانتا شقيقتين وأختا
 أو أخوات لأب وأختا لأب فالثلثان للشقيقتين والباقي للأخت ولا شيء للأخت لأب
 وللأخت لأب * روينا من طريق سعيد بن منصورنا أبو شهاب عن الأعمش عن
 أبي الضحى - هو مسلم بن صبيح - عن مسروق بن الأجدع قال : كان ابن مسعود يقول في
 أخوات لأب وأم وأخت وأخت لأب وللأخت من الأب والام الثلثان وسائر المال
 للذكر دون الأنثى * وبه إلى سعيدنا أبو معاوية نا الأعمش عن إبراهيم عن مسروق
 أنه كان يأخذ بقول عبد الله في أخوات لأب وأم فجعل ما بقي من الثلثين للذكر دون الأنثى
 فخرج إلى المدينة فجاءه وهو يرى أن يشرك بينهم فقال له علقمة : ما ردك عن قول عبد الله ألقيت

أحدا هو أثبت في نفسه منه ؟ قال : لا ولكن لقيت زيدا بن ثابت فوجدته من الراسخين في العلم * ومن طريق وكيع ناسفان عن معبد بن خالد عن مسروق عن عبد الله بن مسعود أنه قال في أختين لأب وأم أو أخوة وأخوات لأب أن للتين للاب والام الثلثين فمابقي فلذ كر دون الأناث وإن عاشت شركت بينهما فجعلت ما بقي بعد الثلثين للذكر مثل حظ الأنثيين * ومن طريق وكيع عن سفيان عن الأعمش عن إبراهيم النخعي قال : قال مسروق رأيت زيدا بن ثابت وأهل المدينة يشركون بينهم قال الأعمش : وكان ابن مسعود يقول في أخت لأب وأم وأخوة لأب : لهذه النصف ثم ينظر فإن كان إذا قاسم بها الذكور أصابها أكثر من السدس لم يزد على السدس وإذا أصابها أقل من السدس قاسم بها وكان غيره من أصحاب محمد عليه السلام يقولون لهذه النصف وما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين * ومن طريق وكيع ناسفان عن أبي خالد عن حكيم بن جابر عن زيدا بن ثابت أنه قال فيها : هذا من قضاء أهل الجاهلية أن يرث الرجال دون النساء قال علي : بقول ابن مسعود يقول علقمة ، وأبو ثور واختلف فيه على أبي سليمان

قال أبو محمد : احتج من خالف ابن مسعود بظاهر قول الله تعالى : (وإن كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) وبما ذكرنا من أنه قول سائر أصحاب محمد عليه السلام وأنه من قضاء أهل الجاهلية * قال علي : ليس قضاء أهل الجاهلية ما أوجب القرآن وقد صح الإجماع على تورث العم . وابن العم . وابن الأخ دون العممة وبنت العم . وبنت الأخ فهل هذا من قضاء أهل الجاهلية ؟

وأما قول الأعمش : أن سائر أصحاب محمد عليه السلام على خلاف هذا (١) فنقول للبحر بهذا بطل صح لك ذلك وهو لا يصح عن ستة منهم أهذا حجة عندك لانه إجماع أم لماذا ؟ فإن قال : ليس إجماع قلنا له : فاليس إجماع ولا نصافلا حجة فيه وإن كان هو إجماع قلنا : فخالف الإجماع كافر أو فاسق فانظر فيما إذا تدخل وبماذا تصف ابن مسعود والله أن المعرض به في ذلك هو المستحق لهاتين الصفتين لابن مسعود المقطوع له بالجنة . والعلم . والدين . والإيمان ، وأما الآية فهي حجة عليهم لأن الله تعالى إنما قال ذلك فيما يرثه الأخوة والأخوات بالتصيب لا فيما ورثه الأخوات بالفرض المسمى والنص قد صح بأن لا يرث الأخوات بالفرض المسمى أكثر من الثلثين . وقد أجمع المخالفون لنا على أن من ترك أختا شقيقة وعشر أخوات لأب وعم أو ابن عم أو ابن أخ فإنه ليس للأخوات للاب إلا السدس فقط والباقي لمزكرنا ، وأجمعوا على أنه لو ترك أختين شقيقتين وعشر أخوات لأب وعم أو ابن عم أو ابن أخ أن اللواتي للاب لا يرثن شيئا أصلا فن

أين وجب ان يرثن مع الاخ ولا يرثن مع العم ولا مع ابن العم ولا مع ابن الاخ؟ ، وقال رسول الله ﷺ : « الحقوا الفرائض بأصحابها فما أبقفت الفرائض فلا ولي رجل ذكر ، والفرائض وهذه المسألة انما هو النصف للشقيقة أو الثلثان للشقيقتين أو النصف للشقيقة والسدس للثلاث أو اللواتي للاب فقط فصح أن الباقي لأولى رجل ذكر ، وهذا ما خالفوا فيه النص والقياس وبالله تعالى التوفيق »

١٧٢٥ مسألة ولا يرث مع الابن الذكرا احدا لا البنات والاب والام والجد والجددة والزوج والزوجة فقط . وولد الحرة والامة سواء في الميراث اذا كانت أمه أم ولد أبيه وكان الولد حرا وان كانت أمه أمة لغير أبيه وهذا كله عموم القرآن واجماع متيقن .

١٧٢٦ مسألة ولا يرث بنو الابن مع الابن الذكرا شيئا أباهم كان أو عههم ولا يرث بنو الاخ الشقيق أوللاب مع أخ شقيق أولاب وهذا نص كلام النبي ﷺ في قوله « فلا ولي رجل ذكر » واجماع متيقن .

١٧٢٧ مسألة - ومن ترك ابنة وبني ابن ذكورا فلا يثبت له النصف وبني الابن الذكور ما بقي ، فان ترك ابنتين فصاعدا وبني ابن ذكورا فلبنتين الثلثان وما بقي فلبني الابن فان لم يترك ابنة ولا ولدا وترك بنت ابن فلها النصف وان كانتا اثنتين فلهما الثلثان فان ترك بنات ابن وبني ابن فالماثل بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان ترك ابنة وابنة ابن أو بنتي ابن أو بنات ابن فلا يثبت له النصف ولبنت الابن أولبنتي الابن أولبنات الابن السدس فقط وان كثرن والباقي للعاصب فان ترك ابنتين وبنات ابن وعمه وابن عم أو أبا ابن أخ فلبنتين الثلثان ويكون ما بقي للعم أولابن العم أولالاخ أولابن الاخ ولا شيء لبنات الابن وهذا كله نص واجماع متيقن الا في مسألة واحدة نذكرها ان شاء الله تعالى الآن .

١٧٢٨ مسألة ومن ترك ابنة وبني ابن ذكورا وانما فلبنت النصف ثم ينظر فان وقع ابنت الابن بالمقاسمة السدس فاقبل قاسم وان وقع لمن أكثر لم يزدن على السدس فان ترك ابنتين وبني ابن ذكورا وانما فلبنتين الثلثان والباقي لذكوره ولد دون الاناث فان ترك ابنة وبنت ابن وبني ابن فلبنت النصف ولبنت الابن السدس ، وكذلك لو كن أكثر والباقي لذكوره ولد دون الاناث وهو قول ابن مسعود وعلقمة وأبي ثور . وأبي سفيان ، وقال آخرون : بل يقاسم الذكرا من ولد الولد من في درجته من الاناث ويقاسم ايضا ولد الولد عماته للذكر مثل حظ الانثيين وهذا خطأ والحجة فيه كالحجة في الاخوة والاخوات للاب مع الاخوات والاخوات

الشقاق سواء سواء حرقا حرقا وبالله تعالى التوفيق *

١٧٢٩ مسألة والجدة ترث الثلث اذا لم يكن للبيت أم حيث ترث الام الثلث وترث السدس حيث ترث الام السدس اذا لم يكن للبيت أم وترث الجدة وابنها ابو الميت حتى كما ترث لو لم يكن حيا وكل جدة ترث اذا لم يكن هنالك أم أو جدة أقرب منها فان استوفيت في الدرجة اشتركت في الميراث المذكور وسواء فيما ذكرنا أم الام وام الاب وأم أم الام وأم أم الاب . وأم أبي الاب . وأم أبي الام وهكذا ابدا ، وهذا مكان اختلاف الناس فيه فروى عن أبي بكر أنه لم يورث الاجدة واحدة وهي أم الام فقط ، وروى عنه وعن غيره تورث جدتين فقط وهما أم الام وأمهاتها وأم الاب وأمهاتها وقالت طائفة : بتورث ثلاث جدات وهما اللتان ذكرنا ، وأم أب الاب وأمهاتها ، وروى عن طائفة تورث كل جدة الاجدة من قبل أبي أم أو من قبل أبي جدة ، وقال بعضهم لا ترث الجدة والجدة والاكثير الا السدس فقط ، وقال بعضهم : ان كانت التي من قبل الام أقرب انقرضت بالسدس ولم ترث معها التي من قبل الاب فان كانت التي من قبل الاب مساوية لتي من قبل الام أو كانت التي من قبل الام ابعد اشتركت في السدس ، وقالت طائفة : لا ترث الجدة مادام ابنا الذي صارت به جدة حيا .

برهان ذلك قول الله تعالى : (وورثه ابواه فلامه الثلث) وقال تعالى : (كما أخرج أبو يكم من الجنة) فجعل آدم وامرأته عليهما السلام أبوين فذا نص القرآن * وقد جسر قوم على الكذب ههنا فادعوا الاجماع على أن ليس للجدة الا السدس وهذا من تلك الجسرات ، كتب الى علي بن ابراهيم التبريزي الازدي قال : نا أبو الحسين محمد بن عبدالله المعروف بابن اللبان نادى علي بن أحمدنا الجارودي نا محمد بن اسماعيل الصائغ نا أبو نعيم الفضل بن دكين عن شريك عن ليث عن طاوس عن ابن عباس قال : الجدة بمنزلة الام اذا لم تكن أم ، وقال طاوس : الجدة بمنزلة الام ترث ما ترث الام وما وجدنا ايجاب السدس للجدة الامر سلا عن أبي بكر . وعمر . وابن مسعود . وعلي . وزيد خمسة فقط فاين الاجماع ؟

قَالَ ابُو مُحَمَّدٍ : لا سيما من ورثت الجدة ميراث الاب فانه ناقض اذا لم يورث الجدة ميراث الام فان قيل : إن خبر منصور عن ابراهيم النخعي « أطلعهم رسول الله ﷺ ثلاث جدات السدس » رويته من طريق سفيان الثوري . وحماد بن زيد . وجريير بن عبد الحميد كلهم عن منصور عن ابراهيم كذلك * وخبر مالك عن الزهري عن عثمان بن اسحاق بن خرشة عن قبيصة بن ذئيب ان المغيرة بن شعبة . ومحمد بن سبله شهدا عند أبي بكر الصديق

« أن رسول الله ﷺ أعطى الجدة السدس » وخبر ابن وهب عن سمع عبد الوهاب ابن مجاهد بن جبر يحدث عن أبيه عن علي بن أبي طالب أن رسول الله ﷺ أطعم جدتين السدس إذا لم تكن أم أو شيء دونهما فإن لم توجد الا واحدة فلها السدس وخبر أنى داود السجستاني نا محمد بن عبد العزيز بن أبي رزمة أخبرني أبي نا عبيد الله العتكي عن ابن بريدة عن أبيه أن النبي ﷺ جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم » وروى نحوه هذا عن ابن عباس ، قالوا : ومن المحال أن يكون هذا عن ابن عباس ويخالفه قلنا : هذا كله لا يصح منه شيء ، حديث قبيصة منقطع لانه لم يدرك أبابكر ولا سمعه من المغيرة ولا محمد ، وخبر ابراهيم مرسل ثم لو صح لما كان فيه خلاف لقولنا لا تناقول بتوريتها السدس من حيث ترث الام السدس مع الولد والاخوة ، وأما خبر بريدة فعبد الله العتكي مجبول ، وخبر على أفسدها كلها لان ابن وهب لم يسم من أخبره به عن عبد الوهاب وأيضا فعبد الوهاب هالك ساقط ، وأيضا فلا سماع يصح لمجاهد من على والرواية عن ابن عباس لا يعرف مخرجها ولو صح لكان كذا ذكرنا من أن لها السدس حيث للام السدس وهلا قالوا هم نابقو لهم المعهود اذا وافق تقليدهم : ان ابن عباس لم يترك ما روى الا لامر هو أقوى في نفسه وأمانحن فلوصح ههنا عن رسول الله ﷺ حكم بخلاف قولنا لقنا به ولكنه لم يصح أصلا ، فان قالوا : قد رويتم في حديث قبيصة المذكور جاءت الجدة الى أبي بكر فقالت : ان ابن ابني أو ابن ابنتي مات وقد أخبرت ان لي في كتاب الله حقا فقال أبو بكر : ما أجد لك في الكتاب حقا وما سمعت رسول الله ﷺ يقضى لك بشيء وسأسال الناس قلنا : انما أخبر الصديق رضي الله عنه عن وجوده وسماعه وصدق ، وقد رويتم في هذا الخبر ان المغيرة . ومحمد بن سلية سمعا في ذلك ما لم يسمع فرجع هو رضي الله عنه الى ما سمعنا لم يسمع هو فأى غريبة في أن لا يجد أيضا في الكتاب في ذكره حيث أنه ما يجد غيره ، وقد منع عمر من التزيد على مقدار ما في الصدق فلما ذكر بالقرآن رجع ، ومثل هذا لهم كثير ، وقد وجدنا نصا أن الجدة أحد الابوين في القرآن وميراث الابوين في القرآن فميراثها في القرآن وليس في كل وقت يذكر الانسان ما في حفظه ونسى آدم فنسى بنوه فذا ميراث الجدة بنص القرآن وليس لمخالفتنا متعلقا أصلا بالقرآن ولا بسنة ولا اجماع متيقن ولا قياس ولا نظر وما كان هكذا فهو مقطوع بانه باطل قال الله تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) ولا معنى لكثرة القائنين بالقول وقتلهم وقد أفردنا اجزاء ضخمة فيما خالف فيه أبو حنيفة . ومالك . والشافعي جمهور العلماء وفيما قاله كل واحد منهم بما لا يعرف أحد قال به قبله وقطعة فيما خالف فيه كل

واحد منهم الاجماع المتيقن المقطوع به ولم يأت قط نص ولا اجماع ولا نظر صحيح بترجيح ما اكثر القائلون به على ما قل القائلون به فهذا ميراث الجدة ، وأما كم جدة ترث فان طائفة قالت : لا ترث الاجدة واحدة وهى أم الأم ، وروينا من طريق يحيى بن سعيد الأنصارى نا القاسم بن محمد بن أبى بكر أن رجلا مات وترك جدتيه أم أمه وأم أبيه فأثروا أبابكر الصديق فأعطى أم أمه السدس دون أم الأب فقال له عبد الرحمن بن سهل - وكان بدرى - لقد ورثت الي لو كانت هى الميته ما ورث منها شيئا وترك امرأه لو كانت هى الميته ورث مالها كله فأشرك بينهما فى السدس ، وروينا من طريق هشيم . وابن عيينة كلاهما عن يحيى بن سعيد ، ودخل حديث أحدهما فى الآخر ، ومن طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن يحيى بن سعيد الأنصارى . وأبى الزناد أن أبابكر ورث الجدة أم الأم السدس فلما كان عمر ابن الخطاب جاءته الجدة أم الأب فقال لها : مالك فى كتاب الله شئ . وسوف أسأل لك الناس قال فلم يجد أحدا يخبره شيئا فقال غلام من بنى حارثة : لم لا تورثها يا أمير المؤمنين وهى لو تركت الدنيا وما فيها ورثها وهذه لو تركت الدنيا وما فيها لم يرثها ابن ابنتها فورثها عمر ابن الخطاب وقال : ان الله يجعل فى الجندات خيرا كثيرا ، فهذا أبو بكر . وعمر جعل الميراث للجدة التى للام دون أم الأب ، فان قيل : قدر جماع ذلك قلنا : قد قال به ولا حجة الا فى اجماع متيقن فلا اجماع متيقن معكم أصلا ، وقد قال بذلك عمر بعد أبى بكر كما ترون وهذا على بخبر بان عمر قضى مدة حياته بمنع بيع أم الولد على معه يوافق . وعثمان أيضا مدة حياته فلما ولى على خالف ذلك ولم ير ماسلف مما ذكرنا اجماعا فهذا أبعد من أن يكون اجماعا والكذب على جميع الأمة أشد عارا واثما من الكذب على واحد وكل ذلك لا خير فيه ، والقول بالظن كذب نعوذ بالله منه . وقالت طائفة : لا يرث الاجدتان فقط أم الأم وأمها وأم أمها وأم أمها وهكذا أبدا أما فأما فقط وأم الأب وأمها وأم أمها وأم أمها وهكذا أما فأما فقط ، ولا يورثون أم جد أصلا وهو قول أبى بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام . والزهرى . وربيعة : وابن أبى ذئب . ومالك . والشافعى . وأبى ثور . وأبى سليمان ، وقالت طائفة : يرث ثلاث جدات فقط كما روينا من طريق عبد الرزاق حدثني يحيى عن سفيان الثورى عن حماد بن أبى سليمان عن ابراهيم النخعى أن سعد بن أبى وقاص قال لابن مسعود : أتغضب على أن أوتر بواحدة وانت تورث ثلاث جدات ؟ أفلا تورث حواء امرأة آدم . وروينا من طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر . ومسلمة بن على . وابن أبى الزناد قال مسلمة : عن زيد بن واقد عن مكحول وقال عبد الجبار . وابن أبى الزناد كلاهما عن أبى الزناد عن خارجة بن زيد بن ثابت . ثم اتفق خارجة ومكحول

أن زيد بن ثابت ورث ثلاث جدات اثنتين من قبل الأم وواحدة من قبل الأب .
ومن طريق حماد بن سلمة عن داود بن أبي هند . وحيد قال جميعا : أن زيد بن ثابت
قال: يرث ثلاث جدات جدتا الأب وجدة الأم لأبها وقد روى أيضا عن علي بن أبي طالب .
ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن إبراهيم قال : كانوا
يورثون من الجدات ثلاثا جدتين من قبل الأب وواحدة من قبل الأم . ومن طريق
عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث . هو ابن سوار . عن الشعبي قال: جثن أربع
جدات الى مسروق فورث ثلاثا وألغى أم أبي الأم . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر
عن قتادة إذا كن الجدات أربعاً طرحت أم أبي الأم وورث الثلاث السدس أثلاثا يبين
وبه يقول الأوزاعي . وأحمد بن حنبل ، وقالت طائفة : ترث أربع جدات كما روينا
من طريق حماد بن سلمة عن ليث بن أبي سليم عن طاوس عن ابن عباس أنه كان يورث
الجدات الأربع . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتي عن
الحسن البصري . وابن سيرين أنهما كانا يورثان أربع جدات ، وقالت طائفة : ترث كل
جدة الاجدة بينها وبين الميت أبو أم وهو قول سفيان الثوري . وأبي حنيفة . وأصحابهما
ورويانا من طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبد الله عن داود بن أبي هند عن الشعبي
قال : إنما طرحت أم أبي الأم لان أبا الأم لا يرث ، وقالت طائفة : ترث كل جدة كما
روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث . وأبي سهل . هو محمد
ابن سالم . كلاهما عن الشعبي قال : كان عبد الله بن مسعود يورث ما قرب من الجدات
وما بعد ، وقد روى هذا أيضا عن علي بن أبي طالب . وابن عباس . وزيد بن ثابت .
ومن طريق سعيد بن منصور نا أشعث بن سوار نا الشعبي قال : جثن الى مسروق
أربع جدات يتساكن فالغى أم أبي الأم قال أشعث : فأخبرت بذلك ابن سيرين فقال
أوهم أبو عائشة يورثن جميعا .

قال أبو محمد : أبو عائشة كنية مسروق وهو قول جابر بن زيد . وعطاء بن أبي رباح .
والحسن كل هؤلاء روى عنهم توريث أم أبي الأم وغيرها . قال علي : فنظرنا في هذه
الاقوال فوجدنا حاجة من لم يورث الاجدة واحدة وهي أم الأم وأما هم أمها هكذا فقط
أن يقول : هذه المجتمع على توريثها ولا يصح أثر بخلاف ذلك ، فان قيل : قد رجع
أبو بكر عن ذلك قلنا : نعم وعمر قد قال به بعد أبي بكر ، فان قيل : فقد رجع قلنا : فكان
ماذا إذا وجد الخلاف ووسع الآخر ما وسع الأول من الاجتهاد والاستدلال وليست
الحجة التي احتج بها عليه ما رضى الله عنهما بموجبة رجوعا لان أم الأم ترث ولا تورث

بلاخلاف والعمة تورث ولا ترث بلا خلاف ، وهذا عمر قد رجع عن تحريم المنكوحة في العدة على ناكحها في الابد وأباح له نكاحها فلم يرجع مالك عن قوله الاول لرجوع عمر عنه ، وهذا على قدر جمع عن منهيع امهات الاولاد ولم يرجع ابو حنيفة ومالك . والشافعي لرجوعه وليس لرجوعه من رجع حجة كما ان قول من قال ليس حجة الان يصح القول او الرجوع حجة ، وقالوا ايضا : قد صح الاجماع على انه لا يرث من الاجداد الا واحد هو اب الاب وابوه وابو ابيه هكذا فقط فالواجب ان لا يرث من الجدات الا واحدة وهي ام الام وامها وام امها وهكذا فقط .

قَالَ ابُو مُحَمَّدٍ : هاتان جدتان لازمتان لاهل القياس لان الاولى كثيرا ما يحتجون بها . الثانية اصح ما يمكن أن يكون من القياس وقد يتعاق لهذا القول بحديث ابن بريدة عن ابيه ان النبي ﷺ اعطى الجدة السدس اذا لم يكن دونها أم بدليل ذكر الام التي دونها فلم يذكر ههنا الا جدة تكون دونها ، وقد ذكرنا هذا الخبر آنفا وعلمه ولا يلزم ما نلانا لا نلنم من الاخذ بقول يختلف فيه اذا أوجبه برهان بل نوجب الاخذ به حيث نذ ولولا البرهان الموجب لتورث كل جدة لكان هذا القول هو الذي لا يجوز القول بسواه لانه المجتمع عليه يقين لاشك فيه وما عداه فختلف فيه ونحن لا نقول بالقياس وبالله تعالى التوفيق . وأما من لم يورث الاجدتين فانعلم لهم حجة أصلا الآن بعضهم ادعى الاجماع على ذلك وهذا باطل كما أوردنا فان تعلقوا بخبر مجاهد ان النبي ﷺ أطعم جدتين السدس قلنا : هذا خبر فاسد وليس فيه انه عليه الصلاة والسلام منع من تورث أكثر ، وقد جاء خبر أحسن منه انه عليه الصلاة والسلام ورث ثلاث جدات وليس قول سعد الا تورث حواء امرأة آدم حجة لانه لا خلاف في وجوب تورث حواء امرأة آدم لو كانت حية ولم تكن دونها أم ولا جدة لان كل ميت في العالم من بنى آدم فله أم ولأمه أم ولأمه أم وهكذا قطعا ييقن الى بنت حواء فهي جدة من قبل أم الام وامهاتها ييقن فبطل هذا الاعتراض ولم يبق لهذا القول متعلق أصلا والعجب كل العجب من أن مالكا . والشافعي في أقوالهما في الفرائض مقلدين لزيد بن ثابت وزيد يورث ثلاث جدات تغالفوه بلامعنى وليس انكار سعد على ابن مسعود تورث ثلاث جدات موجبا ان سعدا كان يورث جدتين بل قديمين أن يكون لا يورث الاجدة واحدة فبطل هذا القول ييقن وأما من لم يورث الا ثلاث جدات فافهم لهم متعلقا الا خبر ابراهيم ان رسول الله ﷺ أطعم ثلاث جدات السدس وهذا مرسل ليس فيه انه عليه الصلاة والسلام منع من تورث أكثر فبطل تعلقهم به وبطل أن يكون لهم حجة أصلا ، وأما من لم يورث

الأربع جدات فإن لم لهم متعلقاً أصلاً فبطل لتعريه من الحجة ، وأما من ورث كل جدة الأجدة بينها وبين الميت أبو أم فلاحجة لهم أصلاً إلا ما قال الشعبي من أن الذي تدلى به لا يرث فيقال لهم : فكان ماذا ؟ هذا المسلم يموت له أب كافر وجد مسلم أو عم مسلم أو أخ مسلم أو ابن أخ مسلم أو ابن عم مسلم فلا خلاف أن كل من ذكرنا يرث وأن الذي يدلى به لا يرث إنما الموارث بالنصوص لا بالقرب ولا بالأدلاء وهذه المرأة المعتقة لا تكون ولياً في النكاح ولا المجنون فلا ينكحان وعاصبهما ينكح مولاهما وعاصب المجنون ينكح ابنته وأخته والذي يدلان به لا ينكح ، ولعلمهم أن يدعوا إجماعاً على ما يقولون من منع الجدة أم أبي الأم الميراث فما هذا يدع من جسراتهم فقد أربنا كذبهم بقول ابن سيرين وغيره فبطل هذا القول لتعريه من الحجة ، وأما من ورث كل جدة فإن حجته ما صدرنا قبل من أن الجدة أم واحد الأبوين بنص القرآن وميراث الأبوين مبين بنص القرآن فلم يحز أن يحرم الأبوان الميراث إلا بنص صحيح أو إجماع متيقن فصح الإجماع المتيقن بنقل كواف الأعصار عصر ابعده عصر إلى النبي ﷺ على أنه عليه الصلاة والسلام لم يورث قط من ابن بنت بالبنوة ولا ابن بنت بالبنوة فسقط ميراث كل جد يكون الميت منه ابن بنت وبقي ميراث الجد الذي هو أب وأبواب فقط ، ولم يأت نص ولا إجماع يمنع الجدة من الميراث بذلك فبقي ميراثها بنص القرآن واجبا وبالله تعالى التوفيق .

ووجدنا خير قبضة بن ذؤيب : « أن رسول الله ﷺ أعطى الجدة السدس » موافقاً لهذا القول لانه عم ولم يخص جدة من جدة فيلزم من قال بالمرسل أن يقول بهذا لانه أعم من سائر الاخبار المذكورة وأما نحن فلا نعتد إلا على نص القرآن الذي ذكرنا فقط وبطلت سائر الأقوال يقيين لامرية فيه لتعريها من حجة نص أو إجماع وبالله تعالى التوفيق .

وأما تفاضل الجدات في القرب فإن طائفة قالت : لا نبالي أي الجدات أقرب ولا أبتهن أبعد في الميراث سواء كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الحجاج بن أرطاة عن الشعبي قال : كان ابن مسعود يساوي بين الجدتين كانت احدهما أقرب أو لم تكن أقرب ، وروى عنه أيضاً لا يحجب الجدات إلا الأم ويرثن وإن كان بعضهن أقرب من بعض إلا أن تكون احدها من أم الأخرى فترث إلا بنته دون أمها ، وقول آخر كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث عن الشعبي قال : كان ابن مسعود يورث ما قرب من الجدات وما بعد منه من جعل لمن السدس إذا كن من مكانين شتى فإذا كن من مكان واحد ورث القربى ، وقول ثالث قاله الحسن بن حي . وزفر بن الهذيل وهو أن كانت

احدى الجدتين جدة من جهتين وكانت الاخرى جدة من جهة واحدة فللتى من جهتين
ثلاثا السدس وللتى من جهة واحدة ثلث السدس ، مثال ذلك امرأة تزوج ابن ابنتها ابنة
ابنتها فولد لهما ولد فمات أبواه وجدناه ولم يترك الا هذه المرأة التى هى أم أبى أبيه وأم أمه
فهى جدة من جهتين وجدة أخرى هى أم أم أبيه فهى جدة من جهة واحدة ، وقول رابع
وهو أنه ان كانت الجدة التى من جهة الام (١) أبعد من التى من قبل الاب اشتراكنا
فى الميراث جميعا وكذلك ان كانتا سواء فان كانت التى من قبل الام أقرب من التى من
قبل الاب كان الميراث كله للتى من قبل الام ولا شئ للتى من قبل الاب كما روينا من طريق
عبد الرزاق نا معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن زيد بن ثابت قال : اذا كانت
الجدة من قبل الام أقرب فهى أحق به فان كانت أبعد فهما سواء . ومن طريق حماد بن سلمة
عن يحيى بن سعيد . وحيد عن أهل المدينة قالوا : اذا كانت جدتان من قبل الأم ومن
قبل الأب فان كانت التى من قبل الام أقرب فهى أحق بالسدس وان كانت التى من قبل
الاب أقرب فالسدس بينهما * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن ابى الزناد
قال : أدركت خارجة بن زيد . وطلحة بن عبد الله بن عوف : وسليمان بن يسار يقولون :
اذا كانت جدتان من قبل الاب ومن قبل الام فان كانت التى من قبل الام أقرب فهى أحق
بالسدس وان كانت أبعد فهما سواء ، وهو قول عطاء وبه يقول مالك : والاوزاعى ،
وروى عن الشافعى ، وقول خامس وهو أنهن كانت أقرب فهى أحق بالميراث كما روينا
من طريق سفيان : ومعمر عن الزهرى عن قبيصة بن ذؤيب فذكر توريت أبى بكر للجدة
من قبل الاب أو من قبل الام وفيه فلما كانت خلافة عمر جاءت الجدة التى يخالفها فقال
عمر : انما كان القضاء فى غيرك ولكن اذا اجتمعا فالسدس بينكما وأيكما خلت به فهو لها .
ومن طريق وكيع ناسفيان - هو الثورى - عن حميد الطويل عن عمار بن أبى عمار
عن زيد بن ثابت أنه كان يورث القرنى من الجدات . ومن طريق سعيد بن منصور نا
هشيم نا محمد بن سالم عن الشعبي أن على بن أبى طالب . وزيد بن ثابت كانا يجعلان السدس
للقرنى منهما يعنى الجدتين . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد عن أيوب
السختياني عن محمد بن سيرين فى الجدات قال : ان كانت واحدة فالسدس لها وان كانت
اثنتين فالسدس بينهما فان كن ثلاثا فالسدس بينهما وان كن أربعا فالسدس بينهما وأبتهن
كانت أقرب فهى أحق انما هى طعمة وبه يقول الحسن البصرى . ومكحول . وأبو حنيفة .
وأصحابه . وسفيان الثورى . والحسن بن حى . وشريك . وداود ، وهو أشهر قولى الشافعى .

قال أبو محمد : أما القول الثاني الذي ذكرنا عن ابن مسعود : والقول الثالث الذي ذكرنا عن زفر : والرابع الذي اختاره مالك فأقول لأدليل على صحة شيء منها لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب لا يخالف له . ولا من إجماع . ولا من نظر . ولا قياس . ولا من رأى له وجه ، والعجب من تقليد المالكيين لقول زيد بن ذلك دون قول زيد الثاني ، فهذا عجب جدا : فلم يبق إلا القول الأول وهذا الآخر فوجدنا من حجة من ذهب إلى القول الأول أن يقول : الجدة أم فكلن أم وكلن وارثه .

قال علي : ووجدنا حجة القول الآخر أن ميراث الأب والام قد صح بالقرآن فأول أم توجد أول أب يوجد فإثما واجب ولا يجوز تعديهما إلى أم وإلى أب أبعد منهما إذ لم يوجب ذلك نص أصلا وهذا هو الحق وبالله تعالى التوفيق * وأما هل ترث الجدة أم الأب والأب حى ؟ فطائفة قالت : لا ترث * روينا من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن محمد بن سالم عن الشعبي قال : كان علي بن أبي طالب . وزيد بن ثابت لا يورثان الجدة مع ابنتها * وبه إلى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أن عثمان بن عفان لم يورث الجدة أن كان ابنتها حيا قال الزهري : والناس عليه * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن زيد بن ثابت كان لا يورث الجدة أم الأب وابنتها حى * ومن طريق ابن وهب عن عمن يثق به عن سعيد بن المسيب قال : قال ابن مسعود في الجدة وابنتها حى منعها الذي به تمت * ومن طريق سعيد بن منصور نا محمد بن زيد عن كثير بن شظير عن عطاء أن زيد بن ثابت قال : يحجب الرجل أمه كما تحجب الأم أمها . السادسة ، كثير لا شيء ، وحديث ابن وهب مرسل ، وروى هذا عن سعد ابن أبي وقاص . والزيبر بن العوام وهو قول سعيد بن المسيب : وطاوس . والشعبي وبه يقول سفیان . والأوزاعي . ومالك . وأبو حنيفة . والشافعي . وروى عن داود ، والقول الثاني أنها ترث كما روينا من طريق سعيد بن منصور . ناسفیان عن ابن أبي ليلى عن الشعبي قال قال ابن مسعود : أن أول جدة ورثت في الإسلام كانت مع ابنتها * .

قال أبو محمد : أقل ما في هذا أن يراد خلاف أبي بكر * ومن طريق وكيع نا محمد بن سلمة عن عبيد الله بن حميد بن عبد الرحمن عن أبيه قال : مات ابن الحسكة الجطى وترك حسكة وأما الحسكة فكتب أبو موسى الأشعري إلى عمر في ذلك فكتب إليه عمر ورثها مع ابنتها السادسة * ومن طريق وكيع نا سفیان الثوري عن اسماعيل بن أبي خالد عن أبي عمرو الشيباني عن ابن مسعود أنه ورث الجدة مع ابنتها قال وكيع : ونا الأعمش عن إبراهيم

النخعي عن ابن مسعود قال لا يحجب الجدات الا الام . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم
 اناسلة بن علقمة عن حميد بن هلال العدوي عن رجل منهم ان رجلا منهم مات وترك أم ايه
 وأم ايه وأبو دحي فوليت تركته فاعطيت السدس أم ايه وترك أم ايه قليل لي : كان
 ينبغي لك ان تشرك بينهما فایت عمران بن الحصين فسأله ؟ فقال : اشرك بينهما في
 السدس ففعلت . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن كثير بن شظير عن
 الحسن . وابن سيرين ان أبا موسى الأشعري ورث أم حسكة من ابن حسكة وحسكة حى .
 ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن بلال بن أبي بردة ان أبا موسى الأشعري كان
 يورث الجدة مع ابنتها وقضى بذلك بلال . وهو أمير على البصرى وهو قول عامر بن وائلة .
 ومن طريق عبد الرزاق ناهشام بن حسان . ومعمر قال هشام عن أنس بن سيرين
 وقال معمر : عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين ثم اتفق أنس : ومحمد على أن شريحا
 كان يورث الجدة مع ابنتها وهو حى . ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان بن عيينة عن عمرو
 ابن دينار عن أبي الشعثاء جابر بن زيد قال : ترث الجدة مع ابنتها . ومن طريق سعيد
 ابن منصور ناخالد . ومنصور كلاهما عن أنس بن سيرين قال : شهدت شريحا أتى في رجل
 ترك جدتيه أم ايه وأم ايه وأبو دحي فأشرك بين جدتيه في السدس . ومن طريق سعيد
 ابن منصور ناهشيم ناخالد عن الحسن . وابن سيرين في الجدة أنهما كانا يورثانها مع ابنتها
 فهم كما ترى خلافة أبي بكر . وعمر . وأبي موسى الأشعري . وابن مسعود . وعمران
 ابن الحصين . وعامر بن وائلة . وجابر بن زيد . وشريح . والحسن . وابن سيرين . وهو
 قول عروة بن الزبير . وسليمان بن يسار . ومسلم بن يسار . وعطاء بن أبي رباح .
 والمسيب . وسوار بن عبد الله . وعبيد الله بن الحسن . وشريك بن عبد الله . وأحمد
 ابن حنبل . واسحاق بن راهويه . وقهقاء البصرة ، وروى عن داود أيضا فوجدنا
 أهل القول الأول يحتجون بالخبر الذى ذكرنا من طريق ابن وهب عن سمع عبد الوهاب
 ابن مجاهد بن جبر عن أبيه عن علي : « أن رسول الله ﷺ أطعم جدتين السدس اذا
 لم تكن أم أو شئ . دونهما »

قال أبو محمد : هذا خبر سوء منقطع ما بين ابن وهب . وعبد الوهاب
 عبد الوهاب متروك ثم لا يصح لمجاهد سماع من علي ثم ليس فيه بيان بذكر الأب ،
 وقالوا أيضا : لما حجب أباه وجب أن يحجب أمه قال علي : وهذا قياس والقياس كله فاسد
 ثم لو صح لكان هذا منه غاية الفساد لانه انما يحجب أباه بانه عاصب أولى منه والجدة
 لا ترث بالتعصيب انما ترث بالسهم فبانه غير بابها ، ثم يعارضون بأن يقال لهم :

كما لا تحجب الأم كذلك لا تحجب الجدة وكما لا تحجب أم الأم كذلك لا تحجب أم نفسها وقالوا : كما تحجب الأم أمها كذلك يحجب الأب أمه قلنا : هذا قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه باطلا لأن الأم إنما حجت أمها لأنها أم أقرب منها وليس الأب كذلك ، ثم قال لهم : كما لا تحجب الأم الجد وإنما تحجب الجدات كذلك لا يحجب الأب الجدات وإنما يحجب الجد فقط وقالوا : حججها الذي تدلى به وهذا ليس بشيء لأنه قول لم يوجهه قرآن ولا سنة وقد وجدنا الجدة من الأب يكون الأب عبدا فلا يحجبها عندهم وهي تدلى به ، فإن قالوا : إنما يحجبها إذا ورث قلنا : هذه زيادة لم يوجها برهان قرآن ولا سنة فهي لا شيء. انما هي دعوى لا نوافقكم عليها فهي ساقطة ما لم يوجها قرآن ولا سنة ولا إجماع ، وقالوا : ميراثها مع وجود الأب يختلف فيه قلنا : نعم فإن لم يوجب ميراثها برهان ولا إجماع لميراثها .

قال أبو محمد : فسقط هذا القول إذا برهان على صحته وبقي أن تثبت صحة قولنا بحول الله وقوته فنقول وبالله تعالى التوفيق : قد جاء نص القرآن بإيجاب ميراث الأبوين سواء فوجب بالقرآن ميراث الأب والجدة وأبي الجد وجد الجد مع الأم لأنهم أبوان ووجب ميراث الجدة مع الجد كما قلنا ومع الأب لأنهما أبوان فليس ميراث الأب أبولى من ميراث الأم وأمها أمه وهذا نص لا يسع خلافه ، وكتب إلى أبو الحسن علي بن إبراهيم التبريزي نا أبو الحسين محمد بن عبد الله البصري المعروف بابن اللبان أنا أحمد بن كامل بن شجرة القاضي نا أحمد بن عبيد الله نا يزيد بن هارون نا محمد بن سالم عن الشعبي عن مسروق عن عبد الله بن مسعود رفعه إلى النبي ﷺ أنه ورث جدته وأبناحاه ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن الأشعث - هو ابن عبد الملك الحراني - عن ابن سيرين قال : أول جدة أطعمها رسول الله ﷺ أم أب مع ابنها * ومن طريق الحجاج بن المتهال نا أبو يحيى بكر بن محمد الضرير عن الأشعث بن عبد الملك عن الحسن البصري قال : أول جدة أطعمت السدس على عهد رسول الله ﷺ وإبناحاه .

قال علي : عهدنا بالخيفيين ، والمالكين يقولون : المسند والمرسل سواء وهذا من مرسلان ومسند صالح فليأخذوا بهما فإن قالوا : لعل ابنها كان عم الميت قلنا : لا يرد الدين بل لعل لكن ابنها هو الأب والعم أيها كانت ورثت معه وتخصيص العم بذلك لا يجوز لأنه دعوى كاذبة وقطع بالظن وتفسير بارد للخبر لأنه لا فائدة ههنا في حياة العم ولا في موته وبالله تعالى التوفيق .

(فصل) قال أبو محمد : ولا خلاف في أن الأب لا يحجب أم الأم ولا أم الأم فصاعدا

وقد قال بعض التابعين : ان الجد أبا الأب يحجب جدة الأب أم أمه وهذا قول لا برهان على صحته وبالله تعالى التوفيق .

١٧٣٠ مسألة ولا تراث الاخوة الذكور ولا الاناث اشقاء كانوا أو لا
أولام مع الجد أبى الأب ولا مع أبى الجد المذكور ولا مع جد جده ، والجد المذكور
أب إذا لم يكن الأب وكل واحد منهم يحجب أباه والناس في الجد اختلاف كثير
فطائفة توقفت فيه كما روينا بأصح طريق الى شعبة عن يحيى بن سعيد التيمي تيم الرباب
قال : سمعت الشعبي يحدث عن ابن عمر عن عمر قال : ثلاث وددت أن رسول الله ﷺ
لم يقبض حتى يبين لنا فين أمرنا ينتهى اليه الجد ، والكلالة وأبواب من أبواب الرباه
قال أبو محمد : ليس مغيب بيان رسول الله ﷺ بالقرآن أو بسته لحكم الجد
والكلالة والرابع عمر رضى الله عنه بموجب ان ذلك البيان غاب عن غيره من الصحابة
رضى الله عنهم وحاش لله من أن يكون له حكم في الدين افترضه على عباده ثم غاب بيانه
عن جميع أهل الاسلام إذا كان يكون ذلك حكما من الدين قد بطل وشرعة لازمة قد
سقطت ولكان الدين ناقصا وليس أحدهم الفقهاء الذين قلده المشنعون بمثل هذا دينهم
كأبى حنيفة ، ومالك ، والشافعي الا وهم قالوا : بأن حكم الجد والربا والكلالة قد
تبين لهم اما بنص قرآن أو سنة أو نظر أو قياس ، قالت أنكر هذا منكر لم يقدر على
انكار أقوالهم في كل ذلك بالايجاب والتحريم فان كان قولهم ذلك لاعتقبتين لهم
ما قلوه من ذلك فقد حكموا في الدين بالهوى ونحن نعلم عن هذا والله الأمر من قبل ومن
بعد ، ومن طريق حماد بن زيدنا أيوب السخيتاني عن حميد بن هلال قال : سألت سعيد
ابن المسيب عن فريضة فيها جد فقال : ما تصنع الى هذا او تريد الى هذا ان عمر بن الخطاب
قال : أجرؤكم على الجداء أجرؤكم على النار وانما يجترى على الجد من يجترى على النار .

ومن طريق أيوب بن سليمان نا عبد الله بن المبارك . وعبد الأعلى . وعبد الرزاق كلهم
عن معمر عن الزهري عن أنس بن سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أن عمر بن الخطاب قال عنده موته :
احفظوا عني ثلاثا اني لم اتق في الجد شيئا . ولم أقل في الكلالة شيئا . ولم استخلف أحدا ،
فهذا قوله عنده موته رضى الله عنه . ومن طريق وكيع ناسقان للثوري عن أنس السبيعي
عن عبيد بن عمر والخارق أن رجلا سأل على بن أبي طالب عن فريضة ؟ فقال : هاتما ان لم
يكن فيها جد . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن نافع قال قال
ابن عمر : أجرؤكم على جرائم جهنم أجرؤكم على الجد . ومن طريق عبد الرزاق عن
سفيان الثوري عن أبي اسحاق السبيعي أنه سأل شريحا عن فريضة فيها جد وأخ فلم يجبه

فيها بشئ مرة بعد مرة وقال له الذي يقف على رأسه أنه لا يقول في الجديثنا هـ وعن سعيد ابن جبير من سره ان يقتحم جرائم جهنم فليقتض بين الجدوا الاخوة هـ فؤلا عمر هـ وعلى ابن عمر هـ وشريح هـ وسعيد بن جبير توقفوا في الجد جملة بأسانيد ثابتة هـ والى هذا رجع محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة في آخر أقواله هـ وقالت طائفة : ليس للجد شئ معلوم مع الاخوة انما هو على حسب ما يقضى فيه الخليفة هـ رويانا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن أبي اويس نا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه قال : أخبرني خارجة ابن زيد بن ثابت عن أبيه قال : ارالجد أباالأب معه الاخوة من الابلم يكن يقض بينهم الا أمير المؤمنين يكثر الاخوة حينوا يقولون حيننا فلم يكن بينهم فريضة نعلمها مفروضة الا ان أمير المؤمنين كان اذا أتى يستفتى فيهم يفتى بينهم بالوجه الذي يرى فيهم على قدر كثرة الاخوة وقتهم *

قال أبو محمد : رويانا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا مغيرة نا الهيثم بن بدر عن شعبة بن التوام الضبي قال : أتينا ابن مسعود في فريضة فيها جد وأخوة فذكر اختلاف حكمه فيها قال : قتلناه في ذلك فقال ابن مسعود : انما يقضى بقضاء أئمتنا ، وقد رويانا من طريق حماد بن سلمة نا هشام بن عروة عن عروة بن الزبير عن مروان بن الحكم قال : قال لي عثمان بن عفان قال لي عمر : اني قد رأيت في الجدر أيا فان رأيت ان تتبعوه فاتبعوه فقال عثمان : ان تتبع رأيك فانه رشدوا تتبع رأي الشيخ قبلك فنعلم ذوالرأى كان * ومن طريق عبدالرزاق نا ابن جريج نا خبرني هشام بن عروة عن أبيه أنه حدثه عن مروان بن الحكم أن قول عثمان هذا لعمر كان بعد ان طعن عمر هـ فؤلا عمر هـ وعثمان هـ وزيد بن ثابت لا يقطعون فيه بشئ هـ ، أما الرواية عن عمر هـ وعثمان فقي غاية الصحة هـ ، وأما عن زيد فلا سبيل الى ان يوجد عنه أحسن من هذا الاسناد في شئ هـ ماري عنه في الجدل الا قوله في الخرقاء في أخت وأم وجدان للجد سهمين وللأخت سهما وللام الثلث فانه ثابت عنه بأحسن من هذا الاسناد هـ وقالت طائفة : ليس للجد مع الاخوة ميراث رويانا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن أبي اويس نا حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه أخبرني خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه ان عمر لما استشار في ميراث الجدوا الاخوة قال زيد : و كان رأيي يومئذ ان الاخوة احق بميراث أخيه من الجد وذكر الخبر هـ

قال أبو محمد : لا سبيل الى أن يوجد عن زيد اسناد في الجد أحسن من هذا إلا قوله في أخت وجد في الخرقاء فقط * ومن طريق حماد بن سلمة نا أنادارد بن أبي هند عن شهر بن حوشب عن عبد الرحمن بن غنم أن عمر بن الخطاب ذاكره الجدل فقال عبد الرحمن

ابن غنم أن دون الجد شجرة أخرى فاخرج منها فهو أحق به - يعني الأب - وقول عبد الرحمن هذا يوجب أن الاخوة أحق بالميراث من الجد ، وهذه الأقوال الثلاثة تكذب قول من احتج بقوله في توريث الجد مع الاخوة بالاجماع ، وقالت طائفة : يقاسم الجد الاخوة الى اثني عشر فيكون هو ثالث عشر لهم روى ذلك عن عمران بن الحصين . وأبي موسى الأشعري ، وقالت طائفة : يقاسم الجد الاخوة الى سبعة اخوة فيكون له الثمن معهم كما كتب الى علي بن ابراهيم التبريزي قال : نا محمد بن عبد الله بن اللبان انا القاضي أحمد بن كامل بن شجرة انا أحمد بن عبيد الله انا يزيد بن هرون عن قيس بن الربيع عن فراس عن الشعبي قال : كتب ابن عباس من البصرة الى علي بن أبي طالب في سبعة اخوة وجد فكتب اليه على اقسام المال بينهم سواء وامح كتابي ولا تخله . وقالت طائفة : يقاسم الجد الاخوة الى ستة فيكون له السبع معهم روي ذلك بالاسناد المتصل هذا قبله الى قيس بن الربيع عن ابي اسحاق الشيباني عن الشعبي قال كتب ابن عباس الى علي في ستة اخوة وجد فكتب اليه على ان اعطه سبعة . ومن طريق وكيع ناسفان - هو الثوري - عن فراس عن الشعبي قال : كتب ابن عباس الى علي في ستة اخوة وجد فكتب اليه على اجعله كاحدهم وامح كتابي . وقالت طائفة : يقاسم الجد الاخوة الى السدس ثم لا ينقص من السدس وان كثروا روي ذلك من طريق طريق سعيد بن منصور نا هشيم - نا عوف - هو ابي جميلة - عن الحسن البصري قال : كتب عمر بن الخطاب الى عامل له ان اعط الجد مع الأخ الشطر ومع الاخرين الثلث ومع الثلاثة الربع ومع الاربعة الخمس ومع الخمسة السدس فان كانوا أكثر من ذلك فلا تنقصه من السدس . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاذ نا الاعمش عن ابراهيم النخعي عن عبيد بن فضالة قال : كان عمر بن الخطاب . وعبد الله بن مسعود يقاسمان الجد مع الاخوة ما بينه وبين ان يكون السدس خيرا له من مقاسمة الاخوة ، وهذا اسناد في غاية الصحة . ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن البصري أن علي ابن أبي طالب كان يورث الجد مع خمسة اخوة السدس فان كانوا أكثر من ذلك فله السدس لا ينقص منه شيئا . ومن طريق محمد بن عبد السلام الحنفي نا محمد بن بشار بن دار نا أبو داود - هو الطيالسي - نا شعبة عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة أن علي بن أبي طالب كان يجعل الجد أخا حتى يكون سادسا . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابراهيم النخعي قال : كان علي بن أبي طالب يعطي كل صاحب فريضة فريضة ولا يورث أختا لام ولا أخا لام مع الجد شيئا ولا يقاسم بالاخ

لاب مع الاخ لآب والام والجد شيئا واذا كانت أخت لآب وأم وأخ لآب وجد أعطى الأخت النصف وما بقى أعطاه الجد والأخ بينهما بنصفين فإن كثر الأخوة شركه معهم حتى يكون السدس خيرا له من المقاسمة فإن كان السدس خيرا له أعطاه السدس ويقول على هذا يقول المغيرة بن مقسم . وعبيدة السلماني . ومحمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى القاضي . والحسن بن حي . وشريك القاضي . وهشيم بن بشير . والحسن بن زياد اللؤلؤي ، وبعض أصحاب أبي حنيفة ، وقالت طائفة : للجد مع الأخوة الثلث على كل حال كما رويان من طريق عبد الرزاق عن معمر بن قتادة أن عليا شاوره عمر في الجد فقال على : له الثلث على كل حال ، وقالت طائفة كما رويان من طريق وكيع نا سفيان الثوري عن الأعمش عن إبراهيم النخعي قال : كان ابن مسعود يقاسم بالجد الأخوة إلى الثلث ويعطى كل صاحب فريضة فريضته ولا يورث الأخوة من الأم مع الجد شيئا ولا يقاسم بالأخوة من الأب الأخوة من الأم مع الجد وإذا كانت أخت لآب وأم ، وأخ لآب وجد أعطى الأخت للآب والأم النصف والجد النصف وبه يقول مسروق وعلقمة . والاسود . وعبيدة السلماني في بعض أقواله . وروى أيضا عن شريح وغيره ، وعن بعض أصحاب أبي حنيفة ، وقالت طائفة كما رويان من طريق ابن وهب أخبرني مالك . واليث بن سعدان يحيى بن سعيد - هو الانصاري - حدثهما أنه بلغه أن معاوية بن أبي سفيان كتب إلى زيد بن ثابت يسأله عن الجد ؟ فكتب إليه أنك كتبت إلى تسألني عن الجد والله أعلم وذلك عالم يكن يقضى فيه إلا الأمراء - يعني الخلفاء - وقد حضرت الخلفتين قبلك يعطيان النصف مع الأخ الواحد والثلث مع الاثنين فإن كثر الأخوة لم ينقصاه من الثلث . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم النخعي قال : كتب عمر إلى ابن مسعود أنا قد خشينا أن نكون قد أجبنا بالجد فأعطاه الثلث مع الأخوة فأعطاه . وروى من طريق حماد بن زيد . واسماعيل بن علية : وهشيم عن أبي المعل الطار عن إبراهيم النخعي قال علقمة : قال ابن مسعود : يقاسم الجد الأخوة في الثلث وقال لي عبيدة السلماني : قال ابن مسعود : يقاسم الجد الأخوة إلى السدس قال إبراهيم : فذكرت ذلك لعبيدة بن فضيلة فقال : صدق جميعا إن ابن مسعود قدم من عند عمر . وعمر يقول : يقاسم الجد الأخوة إلى السدس فكان ابن مسعود يقول به ثم رجع إلى عمر فاذا عمر قد رجع فقال يقاسم الجد الأخوة إلى الثلث . ومن طريق الحجاج ابن المنهال ناهشيم أنا المغيرة - هو ابن مقسم - عن الهيثم بن بدر الأسدي أخبرني شعبة ابن التوأم قال توفي أخ لآب في عهد عمر وترك أخوته وجده فأتينا ابن مسعود فأعطى الجد

مع الاخوة السدس ثم توفي أخ لنا آخر في عهد عثمان وترك اخوته وجده فأتينا ابن مسعود فاعطى الجد مع الاخوة الثلث فقلنا له : انك أعطيت جدنا في أخينا الأول السدس وأعطيت الآن الثلث فقال : انما قضى بقضاء أمتنا . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم انما طرف - هو ابن طريف - عن الشعبي قال : كتب عمر الى ابى موسى الاشعري اياكنا أعطينا الجد مع الاخوة السدس ولا أحسبنا الا قد اجحفتا به فاذا أتاك كتابي هذا فاعط الجد مع الأخ الشطر ومع الاخوين الثلث فان كانوا (١) أكثر من ذلك فلا تنقصه من الثلث ، وقالت طائفة كماروينا من طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب أخبرني سعيد بن المسيب . وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود . وقبيصة بن ذؤيب أن عمر بن الخطاب قضى أن الجد يقاسم الاخوة للاب والاموال الاخوة للام (٢) ما كانت المقاسمة خير له من ثلث المال فان كثرت الاخوة أعطى الجد الثلث وكان ما بقى للاخوة للذ كر مثل حظ الاثنيين وان بنى الاب والام اول بذلك من بنى الاب ذكورهم ونسائهم غير أن بنى الاب يماسون الجد بنى الاب والام فردون عليه ولا يكون لبنى الاب شيء مع بنى الاب والام الا أن يكون بنو الاب يردون على بنات الاب والام فان بقى شيء بعد فرائض بنات الاب والام فهو للاخوة من الاب للذ كر مثل حظ الاثنيين . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابراهيم قال : كان زيد بن ثابت يشرك الجد مع الاخوة والاخوات الى الثلث فاذا بلغ الثلث أعطاه الثلث وكان للاخوة والاخوات ما بقى ويقاسم الاخ للاب ثم يرد على أخيه ويقاسم بالاخوة من الاب أو الاخوات من الاب الاخوة والاخوات من الاب والام ولا يورثهم شيئا فاذا كان الأخ للاب والام أعطاه النصف واذا كان اخوات جد أعطاه مع الاخوات الثلث ولهن الثلثان وان كانتا اختين أعطاهما نصف وله النصف ولا يوطى أخا لام مع الجد شيئا .

قال أبو محمد : فهذا قول روى كاتمهون عن عمر . وزيد وبه يقول الاوزاعي . وسفيان الثوري . ومالك . وعبيد الله بن الحسين وأبو ثور . وأبو يوسف . ومحمد بن الحسن . والحسن اللؤلؤي . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وأبو عبيد ثم رجع محمد بن الحسن الى التوقيف (٣) جملة ورجع اللؤلؤي الى القول الذي ذكرنا عن علي وقد روي عن زيد أنه رجع عن هذا الى أن ينقص الجد عن ذلك كماروينا من طريق أيوب بن سليمان انما عبد الوارث - هو ابن سعيد التنوري - عن اسحاق بن سويد أنه سمع عبد الله

(١) في النسخة رقم ١٤ فاذا كانوا (٢) في النسخة رقم ١٦ «والاخوة للاب» (٣) في النسخة رقم ١٤ الى الوفاء والخطب سهل

ابن بريدة أنه سمع أبا عياض أنه سمع زيد بن ثابت يقول: دخلت على عمر في الليلة التي قبض فيها فقلت له: اني رأيت ان انتقص الجدود كراخبر، وأما عثمان، وأبو موسى الأشعري. وابن مسعود فليس عنهم (١) إلا أن يقاسم الجد الاخوة الى الثلث فقط ولا يحط من الثلث وليس عنهم هذه الزيادات وقالت طائفة: لا يرث مع الجد أخ شيثا لا شقيق ولا لاب ولا لامير ميراث الجد كيراث الاب سواء سواء اذا لم يكن هنالك أب وارث كما روينا من طريق حماد بن سلة أبا هشام بن عروة عن أبيه عن مروان بن الحكم قال: قال لي عثمان بن عفان ان عمر قال لي اني قد رأيت في الجدر أبا فان رأيت ان تتبعوه فاتبعوه فقال له عثمان: ان تتبع رأيك فانه رشد وان تتبع رأي الشيخ قبلك فنعم ذو الرأي كان قال: وكان أبو بكر يجعله أبا. ومن طريق البخاري نا أبو معمر ناعبد الوارث - هو ابن سعيد التنوري - نا أبو ب - هو السخيتاني - عن عكرمة عن ابن عباس قال: اما الذي قال رسول الله ﷺ: «لو كنت متخذا خليلا من هذه الامة (١) لآخذته خليلا ولكن خلة الاسلام أفضل وأقال خير فانه أنزله أبا وأقال قضاء أبا» يعني الجد في الميراث. ومن طريق محمد بن عبد السلام الحنفي نا محمد بن المنثي نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن كردوس عن أبي موسى الأشعري أن أبا بكر الصديق كان يجعل الجد أبا. ومن طريق أبي داود الطيالسي نا شعبة عن خالد الحذاء عن أبي نضرة عن أبي سعيد الخدري أن أبا بكر الصديق كان يجعل الجد أبا. ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج قال: سمعت ابن أبي مليكة يحدث أن ابن الزبير كتب الى أهل العراق أن الذي قاله النبي ﷺ: «لو كنت متخذا خليلا حتى ألقى الله نسوي الله لا تتخذ أبا بكر خليلا فكان يجعل الجد أبا. ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية الضرير عن أبي اسحق الشيباني عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري أن عمر بن الخطاب كتب الى أبي موسى الأشعري أن اجعل الجد أبا فان أبا بكر جعل الجد أبا. ومن طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبد الله عن ليث بن أبي سليم عن عطاء أن أبا بكر. وعمر. وعثمان. وابن عباس كانوا يجعلون الجد أبا، وقال ابن عباس: يرثني ابن ابني دون أخي ولا أرث ابني ابني دون أخيه. ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان - هو ابن عيينة - عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس قال: الجد أب وقرأ (واتبع ملة آبائي ابراهيم واسحق ويعقوب) ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن أبي أويس حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه نا خبرني خارجة بن زيد.

(١) في نسخة رقم ١٦ فليس عندهم (٢) في صحيح البخاري «من هذه الامة خليلا»

ابن ثابت عن أبيه أن عمر بن الخطاب لما استشار في ميراث بين الجد والاخوة وعمر يرى يومئذ أن الجد أولى بميراث ابن ابنه من اخوته وذكر باقي الخبر .

ومن طريق أيوب بن سليمان أنا عبد الوارث - هو ابن سعيد التنوري - عن اسحق ابن سويد أنه سمع عبدالله بن بريدة أنه سمع أبا عياض أنه سمع زيد بن ثابت يقول : أنه دخل على عمر بن الخطاب في الليلة التي قبض فيها فقال له زيد : اني قد رأيت أن اتقص الجد فقال له عمر : لو كنت متقضا أحدا لأحد لا اتقصت الاخوة للجد أليس بنو عبدالله بن عمر يرثونني دون اخوتي فإلى لأرثهم دون اخوتهم لان أصبحت لأقولن فيه قال : فإت من ليته ، فهذا آخر قول عمر رضي الله عنه واسناده في غاية الصحة .

ومن طريق حماد بن سلمة أنا ليث بن أبي سليم عن طاوس أن عثمان بن عفان . وابن مسعود قال جميعا : الجد بمنزلة الأب . ومن طريق عبد الرزاق قال ابن جريج أخبرني عطاء بن علي بن أبي طالب كان يجعل الجد بأقال عبد الرزاق : وسمعت ابن جريج يقول : سمعت ابن أبي مليكة يحدث أن ابن الزبير كان يجعل الجد أباً .

ومن طريق سعيد بن منصور نا حماد بن زيد عن كثير بن شظير قال : سمعت الحسن يقول : لو وليت من أمر الناس شيئا لآتزلت الجد أباً . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة أنه كان يفتي بأن الجد أب ، فهو لأب من الصحابة رضي الله عنهم أبو بكر . وعمر . وعثمان . وعلي . وابن مسعود . وأبو موسى الأشعري . وابن عباس . وابن الزبير ، وروى أيضا عن عائشة أم المؤمنين . وأبي الدرداء . وأبي بن كعب . ومعاذ بن جبل . وأبي هريرة ، ومن التابعين طاوس . وعطاء . وعبيد الله بن عتبة ابن مسعود والحسن . وجابر بن زيد . وقاتدة . وعثمان البتي . وشريح . والشعبي . وجماعة سواهم . ومن بعدهم أبو حنيفة . وزعيم بن حماد . والمزني . وأبو ثور ، واسحق بن راهويه . وداد بن علي . وجميع أصحابنا . وجماعة غيرهم ، ورواه عن أبي بكر الصديق عمر . وعثمان . وابن عباس . وابن الزبير : وأبو موسى الأشعري . وأبي سعيد الخدري . وغيرهم ، وثبتت الأسانيد التي ذكرنا بلا شك ، ورواه عن عمر أبو بردة بن أنس أن موسى أنه كتب بذلك إلى أبيه وهو اسناد ثابت ، ورواه أيضا عنه زيد بن ثابت ، ورواه عن ابن عباس عكرمة . وعطاء . وطاوس . وسعيد بن جبيرة . وغيرهم ، ورواه عن ابن الزبير ابن أبي مليكة كل ذلك بأصح اسناد ، وروى عن عثمان . وعلي . وابن مسعود بأسانيد هي أحسن من كل ما روى عنهم . وعن زيد مما أخذ به المخالفون .

قال أبو محمد : وجدت مسئلتان لهم فيها (١) أقوال يجب ذكرها ههنا
١٧٣١ مسألة وهي الخرقاء وهي أم . وأخت . وجد ورويان عن الزبارة
 أبو الزبارة روح بن القرج المصري قال الزبارة : ليس بمصر أو ثق وأصدق
 منه [حدثنا] (٢) ناعمر بن خالد ناعيسى بن يونس ناعباد بن موسى عن الشعبي قال :
 بعث إلى الحجاج فقال : ما تقول في جد . وأم : وأخت ؟ قلت : اختلف فيها خمسة من
 أصحاب رسول الله ﷺ . ابن مسعود . وعلي . وعثمان . وزيد . وابن عباس . قال
 الحجاج : فما قال فيها ابن عباس أن كان لمتنا قلت : جعل الجدة أباً ولم يعط الأخت
 شيئاً وأعطى الأم الثلث قال : فما قال فيها ابن مسعود ؟ قلت : جعلها من ستة أعطى
 الأخت ثلاثة وأعطى الجد اثنين وأعطى الأم الثلث قال : فما قال فيها أمير المؤمنين -
 يعني عثمان - ؟ قلت : جعلها أثلاثاً قال فما قال فيها أبو تراب [يعني علياً] (٣) ؟ قلت : جعلها
 من ستة أعطى الأخت ثلاثة وأعطى الأم اثنين وأعطى الجد سهماً قال : فما قال فيها زيد ؟
 قلت : جعلها من تسعة أعطى الأم ثلاثة وأعطى الجد أربعة . وأعطى الأخت اثنين ، قال
 الحجاج : مر القاضي بمضها على ما مضها عليه أمير المؤمنين - يعني عثمان - .
 ومن طريق وكيع ناسفان الثوري عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي
 عن عمر بن الخطاب في أخت . وأم . وجد قال : للأخت النصف وللأم السدس وما
 بقي فللجد .

قال أبو محمد : هذا موافق لقول ابن مسعود رضي الله عنه . ومن طريق سعيد
 ابن منصور ناهشيم عن عبيدة عن الشعبي قال : أرسل إلى الحجاج فقال لي : ما تقول في
 فريضة أنيت بها أم وجد وأخت ؟ قلت : ما قال فيها الأمير ؟ فأخبرني بقوله فقلت :
 هذا قضاء أبي تراب - يعني علي بن أبي طالب - وقال فيها سبعة من أصحاب رسول الله ﷺ
 قال عمر . وابن مسعود : للأخت النصف وللأم السدس وللجد الثلث ، وقال علي :
 للأم الثلث وللأخت النصف وللجد السدس ، وقال عثمان بن عفان : للأم الثلث وللأخت
 الثلث وللجد الثلث ، فقال الحجاج : ليس هذا بشيء ، وقال زيد : للأم ثلاثة وللجد أربعة
 وللأخت سهماً ، وقال ابن عباس . وابن الزبير : للأم الثلث وللجد ما بقي وليس
 للأخت شيء . *

١٧٣٢ مسألة والأكدية وهي أم وجد وأخت وزوج ، رويان من طريق
 سعيد بن منصور ناهشيم أنا المغيرة عن إبراهيم النخعي قال : قال علي : للزوج ثلاثة

(١) كذا في جميع النسخ بثنائية المسألة وتأنيث ضمير فيها : والمصنف ذكر في هذا البحث مسائل
 تنبه لذلك (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٤ (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٤

أسهمهم وللأم سهمان . وللجد سهم . وللأخت ثلاثة أسهم ، وقال ابن مسعود : للزوج ثلاثة أسهم وللأم سهم وللجد سهم وللأخت ثلاثة أسهم ، وقال يزيد بن ثابت : للزوج ثلاثة أسهم وللأم سهمان وللجد سهم وللأخت ثلاثة أسهم تضرب جميع السهام في ثلاثة فتكون سبعة وعشرين سهما للزوج من ذلك تسعة أسهم وللأم ستة تبقى اثنا عشر سهما للجد منها ثمانية وللأخت أربعة ، وقال ابن عباس للزوج النصف . وللأم الثلث وللجد ما بقى وليس للأخت شئ . * وروينا من طريق سفیان بن عيينة قال : حدثنا عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : حدثني راوية يزيد بن ثابت - يعني قبيصة ابن ذؤيب - أنه لم يقل في إلا كدرية شيئا - يعني زيد بن ثابت - * ومن طريق غندرها شعبة سمعت أبا إسحاق السبيعي يقول : أتينا عبدة السلباني في زوج وأم وجد وأخت فقال : للزوج النصف وللأخت السدس وللأم السدس وللجد السدس *
١٧٣٣ ومسألة رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن الأعمش عن

ابراهيم عن مسروق عن ابن مسعود أنه قال في جد وابنة وأخت هي من أربعة للبنت سهمان وللجد سهم وللأخت سهم فان كانتا اختين فن ثمانية للبنت أربعة وللجد سهمان وللأختين بينهما سهمان فان كن ثلاث اخوات فن عشرة للبنت خمسة أسهم وللجد سهمان وللأخوات ثلاثة أسهم بينهما *
١٧٣٤ ومسألة رويانا من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن اسماعيل

ابن أبي خالد عن الشعبي قال : كان علي بن أبي طالب ينزل بنى الاخ مع الجدة منازلهم - يعني منازل آبائهم - ولم أجد أحدا من الناس يقوله غيره *
 قال أبو محمد : إنما أوردنا هذه المسائل لتلوح مناقضتها لما ذكرنا قبلها ولنرى المقلد انه ليس بعضها أولى من بعض والله تعالى التوفيق *
الآثار الواردة في الجد

رويانا من طريق أحمد بن شعيب أنا معاوية بن صالح : ومحمد بن عيسى : وسليمان ابن سلم البلخي قال محمد بن عيسى - هو ابن الطباع - ناهشيم وقال معاوية : حدثني عبد الله ابن سوار العبزي نا وهيب - هو ابن خالد - ثم اتفق هشيم . وهيب كلاهما عن يونس - هو ابن عبيد - عن الحسن بن معقل بن يسار « أن رسول الله ﷺ أعطى الجد السدس » قال معاوية في حديثه : لا ندرى مع من ، وقال سليمان البلخي : أنا النضر - هو ابن شميل - أخبرني يونس - يعني ابن أبي اسحاق - عن أبي اسحاق السبيعي عن عمرو بن ميمون أن

عمر جمع أصحاب رسول الله ﷺ في شأن الجدة فنشدتهم من سمع من رسول الله ﷺ في الجدة شيئا؟ فقال معقل بن يسار المزني : سمعت رسول الله ﷺ أتى بفريضة فيها جد فأعطى ثلثا وسدسا فقال له عمر : ما الفريضة؟ فقال : لا أدري وذكر الخبر . ومن طريق أنى داود نا محمد بن كثير نا مهمام بن يحيى عن قتادة عن الحسن عن عمران بن الحصين « أن رجلا أتى الى رسول الله ﷺ فقال : ان ابن ابني مات فمالى من ميراثه ؟ قال : السدس فلما أدبر دعاه فقال : لك سدس آخر ، فلما أدبر دعاه فقال : ان السدس الآخر طعمة » .

قال أبو محمد : في سماع الحسن من عمران كلام وهذا يضر بحسن خروج في ابنتين وجد فللبنتين الثلثان فريضة مسماة وللجد مع الولد عموما السدس فرضا مسمى وله السدس الآخر بالتعصيب لانه أولى رجل ذكر . من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عيسى - هو ابن أبي عيسى الحنط - عن الشعبي أن عمر نشد الناس في الجدة فقام رجل فقال : رأيت رسول الله ﷺ أعطاه الثلث قال : من معه ؟ قال : لا أدري فقال رجل : سمعت رسول الله ﷺ أعطاه السدس قال : من معه ؟ قال : لا أدري . ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معشر عن عيسى بن أبي عيسى الحنط أن عمر ابن الخطاب سأل الناس أيكم سمع رسول الله ﷺ قال في الجدة شيئا؟ فقال له رجل : أعطاه سدس ماله وقال آخر : أعطاه ثلث ماله وقال آخر : أعطاه نصف ماله وقال آخر : أعطاه المال كله ليس منهم أحد يدري مع من من الورثة . ومن طريق سعيد بن منصور نا يعقوب بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن حرملة عن سعيد بن المسيب قال : قال رسول الله ﷺ : أجرؤكم على قسم الجدة أجرؤكم على النار .

قال أبو محمد : هذا يعقوب بن عبد الرحمن بن محمد القارى من بنى الهون بن خزيمة حليف لبني زهرة ثقة ابن ثقة ما نعلم الآن في الجدة أثرا غير هذه وليس فيها الا سدس وثلث ونصف وكل ، وبها قول فللجد مع الولد الذكر السدس . ومع البنات الثلث ومع البنت النصف . واذا لم يكن ولد ولا أم ولا جدة ولا زوج ولا زوجة ولا أب فله الكل . قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر في حجة كل قول منها لنعلم الحق فنبتعه بحول الله تعالى ومنه فوجدنا من توقف في ميراثه يمكن ان يحتج بمسند سعيد الذي أوردنا قبل هذا المكان بثلاثة أسطر أو أربعة وهو لا حجة فيه لانه مرسل وحاش لله ان يكون رسوله المبعوث بالبيان لا يبين ما أمر بيانه ثم يتوعد لمن يتكلم فيما بانه جرى على النار ومالم يبينه علينا فلا يلزمنا أصلا وكل ما أئزنا فقد بينه علينا واذا قلنا ما بينه علينا فاجترأنا

على النار بل سلكنا في طريق الجنة ، ولا يخلو الجد من أن يكون له ميراث أولا
 يكون له ميراث فان كان لاميراث له فأنعمه محسن وان كان له ميراث فاعطاؤه حقه فرض
 لا يخل منه منه فالجراة على احدهما فرض واجب ولا بد من اعطائه او من منعه. فمن المحال
 ان تكون الجراة في حكمه في الميراث فرضا يعصى الله تعالى من تركها ثم بتوعده
 على فعل ما افترض الله تعالى علينا بالنار ولكن هذا عيب المرسل والله قطعاً ما قال
 رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قط هذا الكلام وهو يتلو كلام ربه تعالى (اليوم
 اكملت لكم دينكم) و (قد تبين الرشد من الغي) ولكن سعيد اذا ضافه الى النبي ﷺ
 اوهم وانما هو موقوف على علي . وعن عمر ومحيي عن ابن عمر كما اوردنا (١)
 قبل او وهم من دون سعيد فاضافه الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم وانما المحفوظ من
 طريق سعيد انه عن عمر كما اوردنا قبل او سمعه سعيد ممن وهم فيه لا بد من احدهما فسط
 هذا القول ، ثم نظرنا في قول زيد . وعبد الرحمن بن غنم اللذين منعاه الميراث مع الاخوة
 فوجدنا حججهم ان قالوا : وجدنا ميراث الاخوة منصوباً في القرآن ولم نجد للجد ميراثاً
 في القرآن ووجدنا الجديدى بولادته لآبى الميت ووجدنا الاخوة يدلون بولادة آبى
 الميت فهم اقرب منه ، وقدرونا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عيسى
 الحناط عن الشعبي ان عمر سأل زيداً عن الجد ؟ فضرب له زيد مثلاً شجرة خرجت لها
 أغصان قال الشعبي : فذكر شيئاً لا احفظه فجعل له الثلث ، قال سفيان : بلغنى انه قال :
 يا امير المؤمنين شجرة انبتت فانشعب منها غصن فانشعب من الغصن غصنان فما جعل
 الغصن الاول اولى من الغصن الثانى وقد خرج الغصنان جميعاً من الغصن الاول ، ثم
 سأل علياً ؟ فضرب له مثلاً وادى اسال فيه سيل فجعله اخافياً بينه وبين ستة فاعطاه السدس *
 ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا اسماعيل بن ابي اويس حدثني عبد الرحمن
 ابن ابي الزناد عن ابيه اخبرني خارجة بن زيد بن ثابت عن ابيه ان عمر بن الخطاب لما
 استشار في ميراث بين الجدوا الاخوة قال زيد : وكان رأى يومئذ ان الاخوة احق
 بميراث اخيهم من الجد وعمر يومئذ يرى الجد اولى بميراث ابن ابنه من اخوته
 فتجاوزت . انا وعمر محاوراة شديدة فضربت له في ذلك مثلاً فقلت : لو ان شجرة تشعب
 من اصلها غصن ثم تشعب من ذلك الغصن خوطان (٢) ذلك الغصن يجمع الخوطين دون
 الاصل ويغدو هما الا ترى يا امير المؤمنين ان احد الخوطين اقرب الى اخيه منه الى الاصل
 قال زيد : فانا اعيد لهم اضراب له هذه الامثال وهو باي الا ان الجد اولى من الاخوة

(١) في النسخة رقم ١٤ كما ذكرنا (٢) هو الحاد المعجمة الغصن انا نعم لسته

ويقول : والله لو أني قضيتهم لبعضهم لقضيت به للجد كله ولكني لملي لأخي سهم أحد ولعلمهم أن يكونوا كلهم ذوى حق ، وضرب على بن أبي طالب : وابن عباس يومئذ لعمر مثلاً ، معناه لو أن سيلا سال فخلج منه خليج ثم خلج من ذلك الخليج شعبان هـ

قال أبو محمد : أما قول من قال : ميراث الاخوة منصوص في القرآن وليس ميراث الجد منصوصا في القرآن فباطل بل ميراث الجد منصوص في القرآن بقوله تعالى : (يا بني آدم لا يفتننكم الشيطان كما أخرج أبويكم من الجنة) فجعلنا بنين لآدم عليه السلام وجعله أبانا وهو أبجد دلنا فالجد أب ، وقال تعالى : (ولا يوه لكل واحد منهما السدس) (وورثه أبواه فلامه الثلث) وأما كون الجد يدلي بولادته لاني الميت وكون الاخوة يدلون بولادة أني الميت لهم وللميت فهم أقرب فليست الموارث بالقرب ولا بالبعد فهذا ابن البنت أقرب من ابن العم الذي لا يلتقي مع الميت الا الى أزيد من عشرين أباً وهو لا يرث مع ابن العم المذكور شيئاً وهذه العمة أقرب من ابن العم ولا ترث معه شيئاً فكيف والجد أقرب لان ولادته لاني الميت كانت قبل ولادة أني الميت لاخوة الميت فولد الابن هو بعض الجد فالجد أقرب اليه من أخيه فبطل هذا القول بيقين وبالله تعالى التوفيق هـ

قال أبو محمد : هذا التنظير . وهذا التشبيه . وهذا التمثيل . وهذا التعليل . وهذا القياس به يحتاج أهل القياس في اثبات القياس فانظروا واعتبروا ، وحاش لله أن يقول زيد أو علي أو ابن عباس رضي الله عنهم هذه الفضايح ، وهل رأى قط ذو مسكة عقل ان غصنين تفرع من غصن من شجرة أو جدولين تشعبا من خليج من نهر يوجب حكماً في ميراث الجد مع الاخوة بانفرادهم دونهم أو انفرادهم دونه فكيف انصرنا الى ايجاب سدس . أو ربع . أو ثلث أو معادة أو مقاسمة والله ما قال قط زيد ولا علي ولا ابن عباس شيئاً من هذه التخاليط ، وهذه آفة المرسل . ورواية الضعفاء سفيان ان زيدا وعلياً قالوا لعمر : بالله ان هذه لطفرة واسعة ، وعيسى الخنات . وعبد الرحمن بن أبي الزناد هما والله المرآن يرغب عن روايتهما ولا يقبلان الا مع عدل وحسبنا الله ونعم الوكيل هـ ثم نظرنا في قول من قال : ليس للجد فرض معلوم انما هو على قدر ما يراه أمير المؤمنين على حسب قلة الاخوة وكثرتهم فوجدناه في غاية الفساد لانه اذا لم يكن للجد فرض لازم فحرام أخذ مال الاخوة واعطائه إياه وقد يكون فيهم الصغير . والمجنون . والكاره . والغائب ، وقد قال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقال عليه الصلاة والسلام : « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وقال تعالى : (للرجال

نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا (فاذ لكل وارث نصيب مفروض مما قل أو كثر فخرام أخذشى منه واعطاؤه لغيره بغير نص و ارد فى ذلك ولم نجد لهذا القول حجة أصلا الا التى سلفت قبل بما قد أبطلناه والله تعالى التوفيق ، ثم نظرنا فى الأقوال الباقية من مقاسمة الجد الاخوة الى اثني عشر أو الى ثمانية أو الى سبعة أو الى ستة أو الى ثلاثة فوجدناها كلها عارية من الدليل لا يوجب شيئا منها الا قرآن ، ولا سنة صحيحة ، ولا رواية ضعيفة . ولا دليل اجماع . ولا نظرو . ولا قياس ثم وجدنا أكثرها لا يصح على ما بنين ان شاء الله تعالى ، أما الرواية عن عمران . وأنى موسى رضى الله عنهما فغير معروفة - يعنى فى مقاسمة الجد اثني عشر أخاله سهم كسهم كل واحد منهم - . وأما الرواية عن على رضى الله عنه انه يقاسمهم الى سبعة فيكون له الثلث فقها قيس بن الربيع وقد تكلم فيه . وأما الرواية عن على فى المقاسمة بين الجد وستة اخوة فيكون له السبع فصحيحة الى الشعبي ثم لا يصح للشعبي سماع من على أصلا ولم يذكر من أخبره عن على . وأما الرواية عن عمر . وعلى . وابن مسعود فى مقاسمة الجد الاخوة الى خمسة فيكون له السدس فهى ثابتة عنهم من طريق ابراهيم عن عبيد بن فضيلة عن عمر . وابن مسعود . ومن طريق عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلية عن على . وأما الرواية عن على الجدل الثلث على كل حال فلا تصح لانها منقطعة عن قتادة ان عليا . و قتادة لم يولد الا بعد موت على رضى الله عنه . . وأما الرواية عن عمر . وعثمان . وابن مسعود بمقاسمة الجد الاخوة الى الثلث فائما جاءت من طريق يحيى بن سعيد الانصارى أن عمر . وعثمان . وان زيدا كتب الى معاوية ولم يدرك يحيى أحدا من هؤلاء . . ومن طريق ابراهيم أن عمر . وهذا منقطع . . ومن طريق أبى المعلى المطار عن ابراهيم عن علقمة . وعبيد بن فضيلة عن عمر . . وابن مسعود . . ومن طريق الهيثم بن بدر عن شعبة بن التوام عن ابن مسعود . . وعمر . وعثمان . . ومن طريق اسرائيل عن جابر الجعفى عن الشعبي عن مسروق عن عمر . . وابن مسعود ، اسرائيل ضعيف . وجابر ساقط . والهيثم بن بدر مجحول ، وأما أبو المعلى المطار فهو يحيى بن ميمون مصرى لا بأس به فهى من طريق جيدة والهارج بن مسعود . وعمر ، . وأما الرواية بالتفصيل الطويل عن عمر . . وزيد بن ثابت فلا تصح البتة لانه منقطع عن عمر انما هو سعيد بن المسيب . وقبيصة بن ذؤيب . وعبيد الله بن عبد الله ابن عتبة أن عمر ولا يصح سماع لعبيد الله ولا لقبيصة من عمر أصلا : . ولا لسعيد عن عمر الانعية التعمان بن مقرن على المنبر فقط ، مات عمر رضى الله عنه . ولعبيد ثمان سنين . . ومن طريق زيد بن ابراهيم أن زيدا لم يلتق ابراهيم قط زيد بن ثابت ولا أخبر

من سمعه أو عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه زيد .
وعبد الرحمن في غاية الضعف والترك ، ولا سبيل إلى أن يوجد عن زيد من غير هاتين الطريقتين
الامن أسقط منهما ان وجدت ولا يصح عن زيد في هذا شيء الا قوله في أم وجد وأخت
فقط لأنه عن الشعبي عنه والشعبي قد لقيه ، وقدرونا عن الشعبي عن قبيصة بن ذؤيب أن
زيدا لم يقل في الأكدرية شيئا ، وقدرونا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري .
ومعمر . وهشام بن حسان ، قال سفيان . ومعمر كلاهما عن أيوب السخيتي عن محمد
ابن سيرين ، وقال هشام عن محمد بن سيرين ثم اتفقوا كلهم قال ابن سيرين : سألت عبيدة
الساماني عن فريضة فيها جد فقال عبيدة لقد حفظت عن عمر بن الخطاب فيها مائة قضية
مختلفة قال ابن سيرين : فقلت لعبيدة عن عمر قال عن عمر .

قال علي : لا سبيل إلى وجود اسناد أصح من هذا ، والعجب من يعترض عليه
وينكره ويقول : محال أن يقضى فيها مائة قضية ، وما جعل الله تعالى قط هذا محالا إذ قد
يرجع من قول إلى قول ثم إلى القول الأول ثم يعود إلى الثاني مرارا فهي كلها قضايا
مختلفة وإن لم تكن الاقولين ثم يصحح الباطل المحال الذي لا يعقل من إيجاب المقاسمة بين
الجد والاخوة إلى ستة أو إلى ثلاثة من أجل غصنين تشعبا من غصن من شجرة أو من
أجل جدولين من خليج من نهر فاعجبوا لهذه المصائب وهذه الاطلاقات على الصحابة
رضي الله عنهم في الدين ، واعجبوا لانكار الحق وتحقيق الباطل الذي لا خفاء به .

قال أبو محمد : فإن ادعوا ان قول زيد منقول عنه نقل التواتر كذبوا وإنما
اشتهرت تلك المقالة لما اتفق ان قال بها مالك . وسفيان . والأوزاعي . وأبو يوسف .
ومحمد بن الحسن . والشافعي اشتهرت عندهم فانتشرت عن مقلديهم وأصلها واه
ومخرجها ساقط ومنبعها لا يصح أصلا وإنما هؤلاء الذين أخذوا بهذه القولة كانوا يقولون
بالمرسل حاش الشافعي فقد أقر أكثر أصحابه انه فارق أصله في الفرائض فقلدهما روى عن
زيد وأقواله تدل على أنه كان قليل البصر بالفرائض والافقيان ناعن أحدهم التابعين قال
بها كما وجدناها عن هؤلاء .

قال أبو محمد : وموه بعضهم بان قال : قد روى عن رسول الله ﷺ انه قال : أفرض
امته زيد بن ثابت قلنا : هذه رواية لا تصح إنما جاءت امامرسلة واما ما حدثنا به أحمد
ابن عمر بن أنس العذري قال : ناعلى بن مكي بن عيسون المرادي وأبو الوفاء عبد السلام
ابن محمد بن علي الشيرازي قال مكي : نأحمد بن أبي عمران الهروي نأبو حامد أحمد
ابن علي بن حسنويه المقرئ بنيسابور نأبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي نأ سفيان

ابن وكيع نا حيد بن عبد الرحمن عن داود بن عبد الرحمن العطار عن معمر عن قتادة عن أنس عن رسول الله ﷺ فذكره وفيه وأفرضهم زيد بن ثابت وأقرؤهم أبي بن كعب وقال أبو الوفاء : أنا عبد الله بن محمد بن أحمد بن جعفر السقطي نا اسماعيل بن محمد ابن اسماعيل الصفار نا أحمد بن محمد بن غالب نا عبيد الله بن معاذ العنبري نا بشر ابن المفضل عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أنس عن النبي ﷺ فذكره وفيه وأقرؤهم أبي وأفرضهم زيد قال اسماعيل بن محمد الصفار : ونا الحسن بن الفضل بن السمع نا محمد ابن أبي غالب نا هاشم عن الكوثر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ فذكره ، وفيه وان أقرأها لأبي وان أفرضها لزيد وان أفضاها لعلي *

قال أبو محمد : هذه أسانيد مظلمة لان أحمد بن أبي عمران وأبا حامد بن حسويه مجهولان واسماعيل الصفار مثلهما وأحمد بن محمد بن غالب أن كان غلام خليل فهو هالك متهم وان كان غيره فهو مجهول . والحسن بن الفضل . ومحمد بن أبي غالب . والكوثر مجهولون ثم لو صححت لما كان لهم فيها حجة لانه لا يوجب كونه أفرضهم ان يقلدوه كالم يجب عندهم ما في هذه الاخبار من أن أبي بن كعب أقرؤهم وعلياً أفضاهم ان يقتصروا على قراءة أبي دون سائر القراءات ولا على أفضية على دون أفضية غيره وهم يقولون أن الصحابة خالفوا زيدا في هذه المسألة . ثم المالك يكون قد خالفوه في فرائض الجدة كما ذكرنا في روايتهم عن زيد بمثل هذه التي تعلقوا بها انه كان يورث ثلاث جدات وهم لا يورثون الا جدتين فمرة يكون زيد حجة ومرة لا يكون حجة هذا هو التلاعب بالدين ، وأيضا فان في تلك الروايات الواهيات التي تعلقوا بها يانا جليا بان زيدا انما قال ذلك برأيه لانه سنة عنده فلو صححت عنه لما كان رأيه أولى من رأيه غيره وهم لا يقدرين على انكار هذا أصلا فكيف وقد جاء الاختلاف عن زيد كما أوردنا بأقوال عنه مختلفة ، ويكفي من هذا كله انها باطل وان قولتهم التي قلدوا فيها زيدا لاتصح عنه *

قال أبو محمد : نعيذ الله زيدا وعمر من أن يقولوا تلك القول التي لانعلم والاقوال أشد تخاذلا منها لان فيها ان المرأة تموت وتترك زوجها وأما وأختا شقيقة وجدان للزوج ثلاثة من ستة وللأم اثنتين من ستة وللجد واحد من ستة ، ثم يعال للاخت بثلاثة من ستة صارت تسعة فيأخذ الجد السدس الذي وجب له ثم يضمه الى النصف الذي وجب للاخت فيخطئه ثم يأخذ الجد ثلثي ما اجتمع والاخت ثلث ما اجتمع فيا للعجب ان كانت الاسهم الثلاثة التي عيل بها للاخت قد وجبت للاخت فلم يعط الجد منها فلسا وكيف ينزع حق الاخت ويعطى لمن لا يجب له وهو الجد ولعلها صغيرة أو مجنونة أو غائبة

أو كارهة فهو ظلم وأكل مال بالباطل، وإن كانت الثلاثة الاسم التي عيل بها للاخت لم تجب لها فلا شيء أخذوها من يد الزوج والام ؟ وقالوا : هذا سهم الأخت وهذا هو الكذب فلا شك أن يقولوا : هو سهمها وليس هو سهمها وهذا ظلم للزوج وللأم وأكل مال بالباطل ثم يقولون في أخت شقيقة وأخ لاب وجدان الشقيقة تقول الجدة : هذا أخي لا بدله من أن يقسم المال معي ومعك للذكر مثل حظ الأنثيين فيقول الجدة : كلا إنما هو أخ للبيت لاب لا يقاسمك أصلاً إنما أنت ذات فرض مسمى فتقول له الأخت : ما عليك من هذا هو أخونا فيقسم المال على رغم أنف الجد له الخسان وللأخت وللأخت الشقيقة الخمس فإذا أخذ الجد سهمه وولى خاساً قالت الأخت لأختها : مكانك خل يدك عن المال إنما أقمته لك لأزيل عريد جدنا ما كان يحصل له وأنا أولى بهذا منك فينتزع من يد الأخ مما أعطوه على أنه حظه من الميراث خمساً ونصف خمس فتأخذه الأخت فيحصل لها النصف وللجد والخسان وللأخت وللأخت الشقيقة وللأخت الأختين شقيقتين وأخا لاب وجدنا فعلنا كذلك فإذا ولى الجدة انتزع ما بيد الأخ للاب كله وأخذته الأختان ، فانظروا في هذه الآية العجوبة لئن كان للأخت وللأخت حق واجب فما يحمل انتزاعه منه وإن كان لاحق له فما يحمل أن يقام وليجة يعطى بالاسم مالا يأخذ في الحقيقة وإنما يأخذ غيره ه ثم يقولون في ابنتين وزوج وأختين شقيقتين أو أخت شقيقة أو أخ شقيق وجد : إن للبتنتين الثلثين وللزوج الربع . وللجد السدس يعال له به ولا شيء للأخت وللأخت ولا للأخوة ولا للأخوات ، فمرة يحتاطون للجدة فينتزعون من يد الأخت ما يقولون أنه فرضها ويردون أكثره على الجدة ، ومرة يورثون الجدة بمنعون الأخوة جملة ، ومرة يحتاطون للأخت فيقيمون وليجة يظهر أنهم يورثونه وهم لا يورثونه إنما يعطونه للأخت ويحرمون الجدة ، هذه مخالات قد نزه الله تعالى زبداً عنها ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل أن زبداً ما قالها قط ولا عمر كان والله زيد . وعمر رضي الله عنهما أخوف الله تعالى وأعلم من أن يقولوا هذا وحسبنا الله ونعم الوكيل ه

قال علي : فإذا قطبطلت هذه الأقوال كلها ييقن لا إشكال فيه فلم يبق الأقوال من قال : إنه اب لابث معه من لا يرث مع الأب وهو قول قد صح عن أبي بكر الصديق وعن عمر . وابن عباس . وابن الزبير ، وجاءت عن عثمان . وعلي . وابن مسعود بأسانيدان لم تكن أحسن من أسانيد الأقوال المختلفة التي تعلقوا بها عن عمر . وعثمان . وعلي . وابن مسعود . وزيد لم تكن دونها ، فمن أعجب بمن ترك رواية صحته عن طائفة من الصحابة ورويت عن جمهورهم وجمهور التابعين لرؤية فاسدة لم تصح قطع عن أحد من الصحابة وإنما جاءت عن بعضهم باختلاف عن الذي رويت عنه أيضاً نفسه ورجوع من قول إلى قول

والعجب أنهم أصحاب تشنيع باتباع الجمهور وهم ههنا قد خالفوا الجمهور من الصحابة والتابعين وهم أصحاب قياس بزعمهم ، وهم قد أجمعوا على أن يعطى الجد مع البنين المذكور ، والبنات ما يعطى الأب معهم وأجمعوا على توريث الجد مع البنين المذكور ، وعلى أن الاخوة لا يرثون معه هنالك شيئا ، وأجمعوا على أن لا يرثوا الاخوة للام مع الجد شيئا كما لا يرثون مع الأب وليس هذا اجماعا في الأصل فقد جاء عن ابن عباس توريثهم مع الأب ومع الجد ، وأجمعوا على أن لا يرثوا بنى الأخ مع الجد كما لا يرثونهم مع الأب وليس هذا اجماعا في الأصل فقد جاء عن علي توريثهم مع الجد وأجمعوا على أن لا يرثوا الا لعام مع الجد كما لا يرثون مع الأب ، وأجمعوا على ابن الابن انه يرث ميراث الابن اذ لم يكن ابن ، ولا يرث أخوة الجد منه شيئا معهم ثم لم يقيسوا على هذه الوجوه كلها توريث الجد من ابن ابنة دون اخوته ولا قاسوه على الأب اذ لم يكن أب وأجمعوا على انه أب في تحريم ما نكح وفي تحريم القرائب فلا القياس أحسنوا ولا التقليد اتبعوا ولا النظر التزموا ولا بالنص أخذوا .

قال أبو محمد : والذي نعتد عليه في هذا هو قول الله تعالى : (ولا يوه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس) وقوله تعالى : (يا بني آدم لا يفتنكم الشيطان كما أخرج أبويكم من الجنة) فصح ان الجد أب وان ابن الابن ابن فله ميراث الأب لانه أب ولابن الابن ميراث الابن لانه ابن وكفى ، وان العجب لعظم من خفي عليه هذا ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .

قال علي : وقد أتى بعضهم بأبدة وهي ان قال : ليس ماروي من أن أبا بكر جعل الجد أبا يان ان ذلك في الميراث قال : ولو كان ذلك ما خالفه عمر على تعظيمه ابا بكر ، وذكرنا ماروينا من طريق شعبة نا عاصم الاحول عن الشعبي ان أبا بكر قال في الكلالة : اقضي فيها فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطأ فمني ومن الشيطان والله منه بريء هو مادون الولد والوالد فقال عمر : اني لاستحي من الله ان أخالف أبا بكر .

قال أبو محمد : هذا كله من المجاهرة القبيحة أول ذلك ان هذه رواية منقطعة ابن الشعبي من عمر والله ما ولد الا بعد موت عمر بأزيد من عشرة أعوام ثم انها رواية باطلة بلا شك لان مخالفة عمر لابي بكر أشهر من الشمس وليس تعظيمه اياه بموجب ان لا يخالفه ، وأول ذلك الخبر الذي أوردنا باصح اسناد من طريق عثمان بن عفان رضى الله عنه انه قال له عمر : اني قد رأيت في الجدر أبا فقال له عثمان : ان تتبع رأيك فانه رأى رشد

وان تتبع رأى الشيخ قبلك فنعم ذوى الرأى ثان ، قال عثمان : و كان أبو بكر يجعله أبا فاعجبوا لهذا العنى ولعبادة الهوى والمجاهرة بالكذب ، وانظروا هل يحتمل هذا القول من عثمان شيئا غير ان أبا بكر كان يجعل الجد أبا في الميراث وقد صرح خلاف عمر لابي بكر في الكلالة نفسها . وفي ترك الاستخلاف . وفي قضايا كثيرة جدا نعوذ بالله من الخذلان * ثم لو صرح ما قال لكان لم يخالفه عمر لانه قد صرح عن عمر القول بان الجد اب في الميراث كما أوردنا فلم يخالف أبا بكر اذا وافقه في ذلك بل هو آخر قول قاله واليه رجع كما أوردنا . فهو أول اقوال عمر وآخر اقواله باسناد صحيح لادخاله فيه *

قال أبو محمد : ومن براهيننا أيضا في هذه المسألة ان الله تعالى لم يذكر في القرآن ميراث الاخوة البتة ولا ميراث الاخوات الا في آيتي الكلالة فوجب ضرورة بنص القرآن ان لا يرث أخ ولا أخت الا في ميراث الكلالة ووجب ان لا يؤخذ ميراث الكلالة الا من نص أو اجماع راجع الى النص فوجدنا من ورثة اخوة ذكور أو اناث أو كلاهما أشقاء أو لأب أو لأم ولم يكن للميت ولد ذكر ولا ولد ابنة ولا أب ولا جد لأب فانه اجماع مقطوع عليه من جميع الأمة على انه ميراث كلالة ، ووجدنا السلف مختلفين اذا كان للميت أحد من ذكرنا فبعضهم يقول : هو ميراث كلالة وبعضهم يقول ليس ميراث كلالة فوجب الاقيد للاجماع المتيقن وترك ما اختلف فيه اذ ان نص عند المختلفين في ذلك فوجب ان لا ميراث البتة لأخ ولا أخت مادام للميت أحد من ذكرنا الان . يوجب ذلك نص فيستثنى من هذا النص الآخرو ليس ذلك الا في الأخ الذكور الشقيق أو لأب مع الابنة والبتين فصاعدا وفي الأخت مع البنت والبتين فصاعدا اذا لم يكن هنالك عاصب ذكر وبالله تعالى التوفيق .

١٧٣٥ مسألة قال أبو محمد : ومن مات وترك أخا لأب وابن أخ شقيق فالأخ للأب أحق بالميراث بلا خلاف لانه أولى رجل ذكر . وابن الأخ الشقيق أولى بالميراث من ابن الاخ للأب لانه أولى رجل ذكر بلا خلاف ، فلو ترك ابن عم . وعمما فالعم أولى من ابن العم . وابن العم الشقيق أولى من ابن العم للأب ، فان ترك ابن عم أحدهما كان أبوه شقيق أبي الميت والآخ كان أبوه أخا أبي الميت لايه الا ان هذا هو أخو الميت لأمه فالأب كله لابن العم الذي هو أخ للام وهو قول ابن مسعود . وشريح لانهم قد اجمعوا في ابني عمين أحدهما ابن شقيق أبي الميت والآخ ابن أخى أبي الميت لايه ان ابن شقيق أبي الميت أولى لاستوائه مع أبي الميت في ولادة جد الميت دون ابن العم الآخ وبالجملة يدري كل أحد انهما قد استويا في ولادة جد الميت أبي أبيه وانفرد أحدهما بولادة جد

الميت لايه وأبي الميت وانفرد الآخر بولادة أم الميت له ولا يخيل على أحد أن ولادة الأم أقرب من ولادة الجدة فهو أولى رجل ذكر فإن تركت ابني عم أحدهما زوج فالنصف للزوج بالزوجة وما بقي فبين الابني عم سواء .

١٧٣٦ مسألة والرجل . والمرأة إذا اعتقت أحدهما عبداً وأمة ورث مال المعتق ان مات ولم يكن له من يحيط (١) بميراثه أو ما فضل عن ذوى السهام ، وكذلك يرث من تناسل منه من نسل الذكور من ولده لقول رسول الله ﷺ : « إنما الولاء لمن أعتق » فعم عليه الصلاة والسلام ولم يخص ، واعتقت ابنة حمزة عبداً فماتت وتخلف ابنة فأعطى عليه الصلاة والسلام ابنته النصف وبنت حمزة النصف ، وكذلك يرث من أعتق من اعتقت وهكذا من سفل (٢) .

١٧٣٧ مسألة وما أعتقت المرأة ثم ماتت ولها بنون وعصبة من اخوة أو بنى اخوة وإن سفلوا أو أعمام أو بنى أعمام وإن بمدوا وسفلوا فميراث من أعتقت لعصبتها لا ولدها إلا أن يكون ولدها عصبتها كالولد أم الولد من سيدها أو يكونوا من بنى عمها (٣) لا أحد من بنى جدها ولا من بنى أبيها أقرب اليها منهم وقال آخرون : بل الميراث لولدها وهذا مكان اختلف الناس فيه فروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم التيمي أن علي بن أبي طالب . والزيير بن العوام اختصما الى عمر في مولى لصفية بنت عبد المطلب قضى عمر بالعقل على علي والميراث للزبير . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن مسعر بن كدام عن عبد الله بن رباح عن عبد الله بن مغفل عن علي بن أبي طالب قال : الولاء شعبة من النسب من أحرز الولاء أحرز الميراث . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد نا أيوب السختياني عن محمد بن سيرين أنه كان يقول : أحقهم بالولاء أحقهم بالميراث . قال علي : الأحق بالولاء هم عصبتها الذين اليهم ينتمى الموالى فيقولون : نحن موالى بنى أسد ان كانت هى اسدية ولا ينتمون الى بنى تميم ان كان ولدها من تميم . قال أبو محمد : بقول علي ههنا قول ، وقال بقول عمر الشعبي . وعطاء . وابن أبي ليلى . وأبو حنيفة . ومالك . والشافعى . وأصحابهم .

قال أبو محمد : برهان صحة قولنا قول رسول الله ﷺ : « مولى القوم منهم » وقال عليه الصلاة والسلام : « ما أبقت الفرائض فلاولى رجل ذكر » وإذا كانت المرأة من مضر وبنو هاشم بنى فمولى هاشم من مضر بلاشك ، ومن المحال أن يكون رجل يمانى يرث مضر يابا لتعصيب بل يرثه الذى هو منهم ، ومن المحال أن يكون رجل يمانى أولى برجل

(١) فى النسخة رقم ١٤ من يخط (٢) فى النسخة رقم ٤١ ما سفل (٣) فى النسخة رقم ٤١ أو يكونوا بنى عمها

مضرى ، والعجب انهم يقولون : ان انقرض ولدها عاد ميراثهم الى عصبه أمهم من مضر لا الى عصبه ابناء المعتقة فهل سمع بأعجب من هذا ؟ وكيف يرثون عن أمهم ولا يرثه عنهم عصبتهم ان هذا المحال ظاهر واذالم يورث عنهم آخر ؟ فمن المحال ان يرثوهم أولا وما نعلم لهم شيئا شغبوا به أكثر من أن قالوا : كما يرثون مال أمهم كذلك يرثون ولا مولاها الذى لو كانت حية لورثته هي .

قال على : وهذا باطل ليس من يرث المال يرث الولاء وهم لا يختلفون معناني ان امرأة لو ماتت ولها مال وموال وتركت زوجها وأختها وبني عمها فان جميع ميراثها لزوجها وأختها ولا حق لهما في ولاء موالها وان ولاء موالها لبني عمها الذين لا يأخذون من مالها شيئا ، وكذلك امرأة ماتت وتركت زوجا وبنتين وأما وبني ابن فان المال كله للزوج والبنتين والام ولا يأخذ منه بنو الابن شيئا ، وان ولاء موالها عندهم لبني الابن ولا يرث منه الذين ورثوا المال شيئا فظهر فساد احتجاجهم وبطل قولهم اذ عرى من برهان وبالله تعالى التوفيق ، فان موها بقبضاء عمر فقد قضى عمر في هذه المسألة نفسها بأن عصبه ولدها يرثون ولاء موالها عن ولدها ولا يرثه اخوتها فقد خالفوا عمر في ذلك تحكما بالبطل وبالله تعالى التوفيق .

١٧٣٨ مسألة وما ولد للملوك من حرة فانه لا يرثه من اعتق اباه بعد ذلك وانما يرث المراء ما نفخ فيه الروح من حل بعد أن اعتق أباه . برهان ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الولاء لمن أعتق » وهذا المولود خلق حرا لا ولاء عليه لاحد فلا يجوز أن يتحدث عليه بعد حرته ولاء لمن لم يعتقه ولا كان ذلك الولاء عليه قبل الابنص ولا نص في ذلك ، وأما من نفخ فيه الروح بعد ثبات الولاء على أبيه فانه لم يكن قط موجودا إلا والولاء عليه ثابت فميراثه لمولاه ، وقد روينا عن الشعبي لا ولاء الا لذى نعمة .

١٧٣٩ - مسألة - وما ولد للمولى من مولاة لآخرين فولاه لمن اعتق اباه أو اجداده وهذا الخلاف فيه وما ولدت المولاة من عربى فلا ولاء عليه لموالى امه وهذا لخلاف فيه وما ولدت المولاة من زوج مملوك أو من زنى أو من اكره أو حربي أو لا عنت عليه فقد قال قوم : ولاؤه لموالى أمه ولا نقول بهذا بل لا ولاء عليه لاحد لانه لم يأت بإيجاب الولاء عليه نص ولا إجماع بل قد أجمعوا على كل ما ذكرنا ان لا يحكم للولاء المنعقد على أمه ان كان أبوه مولى أو عربيا فظهر تناقضهم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٤٠ - مسألة - والعبد لا يرث ولا يورث ماله كله لسببه هذا مالا خلافا فيه

وقد جاء به نص نذكره بعده هذا ان شاء الله تعالى * وروينا عن بعض الصحابة انه يباع فيعتق فيرث وهذا لا يوجه قرآن ولا سنة فلا يجوز القول به *

١٧٤١ - مسألة - والمكاتب اذا أدى شيئاً من مكاتبته فإت أو مات له موروث ورث منه ورثته بقدر ما أدى فقط وورث هو أيضاً بمقدار ما أدى فقط ويكون ما فضل عما ورث لساير الورثة ويكون ما فضل عن ورثته لسيده، وهذا مكان اختلف الناس فيه وقد ذكرناه في كتاب المكاتب وذكرنا ما صح عن النبي ﷺ في ذلك فأغنى عن اعادته ، ومن مات وبعضه حر وبعضه عبد فللذي له الولاء مائتة بمقدار ماله فيه من الولاء . والباقي للذي له الرق سواء كان يأخذ حصته من كسبه في حياته أو لم يكن يأخذه لان الباقي بعدما كان يأخذ ملك لجميع المكاتب يأكله ويتزوج فيه ويتسرى ويقضى منه ديونه ويتصدق به فهو ماله وهو مالم يأخذه الذي له فيه بقية فاذا مات فهو مال يخلفه ليس للذي تمسك بالرق ان يأخذه الآن اذ قد وجب فيه حق للذي له فيه بعض الولاء ، وقد اختلف الناس في هذا فقال مالك : ماله كله للذي له فيه شيء من الرق وهو قول الزهري . وأحد قول الشافعي ، وقال قتادة : ميراثه كله للذي له فيه شعبة العتق ، وقال أبو حنيفة : يؤدي من ماله قيمة ما فيه من الرق ويرث الباقي ورثته وان لم يرق بذلك فإله كله للمتمسك بالرق ، وقال بعض أصحاب الشافعي : ماله لبيت مال المسلمين ، وقال الشافعي في أحد أقواله : انه يورث بمقدار ما فيه من العتق ولا يرث هو بذلك المقدار ، وقولنا في ذلك الذي ذكرناه هو قول علي بن أبي طالب . وابن مسعود . وابراهيم النخعي . وعثمان البتي . والشعبي . وسفيان الثوري . وأحمد ابن حنبل . وداود . وجميع أصحابه . وأحد أقوال الشافعي *

١٧٤٢ - مسألة - وولد الزنا يرث أمه وترثه أمه ولها عليه حق الامومية من البر والنفقة والتحرير وسائر حكم الامهات ولا يرثه الذي تخلف من نطفته ولا يرثه هو ولاله عليه حق الابوة لافي بر . ولا في نفقة . ولا في تحرير . ولا في غير ذلك وهو منه اجنبي ولا نعلم في هذا خلافاً في التحريم فقط *

برهان صحة ما قلنا قول رسول الله ﷺ : « الولد للفراش وللعاهر الحجر » وقوله عليه الصلاة والسلام أيضاً « الولد لصاحب الفراش وللعاهر الحجر » فألحق الولد بالفراش وهي الأم وبصاحبه وهو الزوج أو السيد ولم يجعل للعاهر الا الحجر ومن جعل تحريراً بما لا يحق له في الابوة فقد ناقض . والله تعالى التوفيق *

١٧٤٣ - مسألة - والمولودون في أرض الشرك يتوارثون كما يتوارث من ولد في أرض الاسلام بالينة أو باقرارهم ان لم تكن يينة سواء أسلبوا وأقربوا مكانهم أو

تعملوا أو سبوا فآفة واء، وهذا مكان اختلف الناس فيه، فروينا عن عمر . وعثمان أنه لا يرث أحد بولادة الشرك، وعن يحيى بن سعيد الأنصاري أدركت الصالحين يذكرون أن في السنة أن ولادة المعجم بمن ولد في أرض الشرك ثم تحمل أن لا يتوارثوا، وعن عمر بن عبد العزيز . وعروة بن الزبير . وعمر بن عثمان بن عفان . وأبي بكر بن سليمان بن أبي خيثمة . وأبي بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام لا يرث أحد بولادة الأعاجم إلا أحد ولد في العرب ولا نعلم يصح عن عمر . وعثمان شيء من هذا لأنها منقطعة عن مالك عن الثقة عن سعيد بن المسيب . أن عمر . ومن طريق فيها على بن زيد بن جدعان وهو ضعيف وأبان بن عثمان أن عمر لم يدرك أبان عمر . ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان أن عمر وعثمان وهذا أبعد الزهرى أن عمر وعثمان وما ورث عمر ولده عبد الله وأم المؤمنين حفصة إلا بولادة الشرك، وقالت طائفة : كانوا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن سفیان الثوري عن مجالد عن الشعبي عن شريح أن عمر بن الخطاب كتب إليه أن لا يرث الحميل إلا بينة، ومن طريق عبد الرزاق نا معمر أخيراً عن عاصم بن سليمان قال : كتب عمر بن عبد العزيز أن لا يتوارث الحملاء في ولادة الكافر فعاب ذلك عليه الحسن . وابن سيرين وقالوا : ما شأنهم أن لا يتوارثوا إذا عرفوا وقامت البينة . ومن طريق حماد بن سلمة عن حبيب بن الشهيد عن ابن سيرين . والحسن قالا جميعاً : إذا قامت البينة ورث الحميل . ومن طريق حماد بن سلمة عن الحجاج . وحماد بن أبي سليمان أو أحدهما عن الشعبي . والنخعي قالا جميعاً : لا يرث الحميل إلا بينة وهو قول الثوري . وأبي حنيفة : وأبي سليمان . وأصحابهما، وقالت طائفة : يتوارث الحملاء بالبينة أو بالأقرار أن لم تكن بينة كانوا من طريق محمد ابن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفیان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي قال : قال عمر بن الخطاب : كل نسب يتواصل عليه في الإسلام فهو وارث موروثة . ومن طريق غندر عن شعبة عن الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان قالا جميعاً الحميل يرث . ومن طريق غندر عن شعبة عن المغيرة ابن مقسم الضبي عن إبراهيم النخعي أنه قال في الحميل : إذا قامت البينة أنه كان يصل منه ما يصل من أخيه ويحرم منه ما يحرم من أخيه ورثه . ومن طريق أبي داود الطيالسي عن شعبة عن الأعمش قال : كان أبي حميلاً فورثه مسروق . وعن عبد الرحمن بن أذينة أنه ورث حميلاً بشهادة رجل وامرأته أنه كان أخاهم بشهادة امرأة أخرى أنها سمعته يقول هو أخى . ومن طريق عبد الرزاق عن إسرائيل بن يونس عن أشعث بن أبي الشعثاء أنه قال : خاصمت إلى شريح في مولاة لحي ماتت عن مال كثير فجاء رجل نخاصم موالها وجاء

بالبينة أنها كانت تقول: أخى فورثه شريح، وقال الشافعى: إذا قامت البينة ورث الخيل كان عليه ولاء أولم يكن فإلم يكن الاقرار فقط ورث به من لا ولا. عليه ولا يورث به من عليه ولاء وقال مالك: لا يرث الخيل بيينة أصلا إلا أن يكون أهل مدينة أسلبوا فشهد بعضهم لبعض بما يوجب الميراث فانهم يتوارثون بذلك.

قال أبو محمد: أما قول مالك. والشافعى فلانعلم أحدا قباهما قسم هذا التقسيم وهما قولان مخالفان للقرآن. والسنن. والأصول فى اسقاط مالك الحكم بيينة العدل فى ذلك بخلاف جميع الأحكام وتفريق الشافعى. ومالك بين من عليه ولا يورث من لا ولا. عليه وبين أهل المدينة يسلون أو يسبون فيسلون ووجدنا الاقرار بالمواليد الموجهة للوارث لانعلم البينة صحة المواليد إلا به فاتصح بنوة أحدا لا باقرار الآباء انه ولد أو باقرار الآخرين يقدمان مسافرين ويجب ميراثهما، وهذا الاقرار يتوارث أهل الكفر إذا أسلبوا عندنا من أهل الذمة فالتفريق بين كل ذلك لا وجه له وبالاقرار توارث المهاجرون فى عصر رسول الله ﷺ من أحياء العرب وغيرهم فالتفريق بين ذلك خطأ لا خفاء به وبالله تعالى التوفيق.

١٧٤٤ مسألة ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم المرتد وغير المرتد سواء إلا أن المرتد مذير تد فكل ما ظفر به من ماله فليبت مال المسلمين رجع إلى الاسلام أو مات مرتدا أو قتل مرتدا أو لحق بدار الحرب وكل من لم (١) يظفر به من ماله حتى قتل أو مات مرتدا فلورثته من الكفار فان رجع إلى الاسلام فهو له أو لورثته من المسلمين إن مات مسلما. رويان من طريق سفیان بن عيينة عن الزهري عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان بن عفان عن أسامة بن زيد عن النبي ﷺ قال: «لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر» وهذا عموم لا يجوز أن يخص منه شئ، فان قيل: انكم تقولون: إن مات عبد نصرانى أو مجوسى. أو يهودى وسيدته مسلم فإله لسيدته قلنا: نعم لا بالميراث لكن لأن للسيد أخذته فى حياته فهو له بعد وفاته والعبد لا يورث بالخبر الذى جاء عن النبي ﷺ فى ميراث المكاتب فلم يجعل للجزء المملوك ميراثا لاله ولا منه، واختلف الناس فى بعض هذا فروى ناعن معاذ بن جبل. ومعاوية. ويحيى بن يعمر. وإبراهيم. ومسروق توريث المسلم من الكافر ولا يرث الكافر المسلم وهو قول اسحاق بن راهويه وهو عن معاوية ثابت كما رويان من طريق حماد بن سلمة أنادود بن أبى هند عن الشعبي عن مسروق أن معاوية كان يورث المسلم من الكافر ولا يورث الكافر من المسلم قال مسروق:

ما حدث في الاسلام قضاء أعجب الى منه ، وقال أحمد بن حنبل : لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا أن يكون مسلم اعتق كافرا فانه يرثه واحتج لهذا القول بما روينا من طريق ابن وهب عن محمد بن عمرو عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يرث المسلم النصراني إلا أن يكون عبده أو أمته » *

قال أبو محمد : أبو الزبير عن جابر مالم يقل سمعت أوناوا ونا ندليس ولو صح فليس فيه الا عبده أو أمته ولا يسمى المعتق ولا المعتقة عبدا ولا أمة ، واختلفوا في ميراث المرتد فصح عن علي بن أبي طالب أنه لورثته من المسلمين كما روينا من طريق الحجاج ابن المنهال نا أبو معاوية الضرير عن الأعشى عن أبي عمرو الشيباني أن علي بن أبي طالب جعل ميراث المرتد لورثته من المسلمين ، وروى مثله عن ابن مسعود ولم يصح *

ومن طريق وكيع ناسفیان الثوري عن موسى بن أبي كثير قال : سألت سعيد بن المسيب عن المرتد هل يرث المرتد بنوه ؟ قال : نرثهم ولا يرثوننا قال : وتعتد امرأته ثلاثة قروء فان قتل فأربعة أشهر وعشرا . ومن طريق سفیان الثوري عن عمرو بن عبيد عن الحسن قال : كان المسلمون يطيبون ميراث المرتد لأهله اذا قتل وروى تورث مال المقتول على الردة لورثته من المسلمين عن عمر بن عبد العزيز . والشعبي . والحكم بن عتيبة . والأوزاعي . واسحاق بن راهويه ، وقال سفیان الثوري : ما كان من ماله في ملكه الى أن ارتد فلورثته من المسلمين وما كسب بعد ردة فلجميع المسلمين وقال أبو حنيفة : ان راجع الاسلام فإله له فان قتل على الردة أو لحق بدار الحرب (١) فما كسب بعد الردة فلجميع المسلمين وما كان له قبل الردة فلورثته من المسلمين ويقضى القاضي بعق مدبره ومهمات أولاده فان رجع الى أرض الاسلام مسلما أخذ ما وجد من ماله بأيدي ورثته ولا يرجع عليهم بشيء مما أكلوه أو ألتفوه وكل ما حل من ماله الى أرض الحرب فهو لجميع المسلمين اذا ظفروا به لا لورثته فلورجع من أرض الحرب الى أرض الاسلام فأخذ مالا من ماله فنهض به الى أرض الحرب فظفر به فهو لورثته من المسلمين فلو كانت له أمتان احدهما مسلمة والاخرى كافرة فولدتا منه لاكثر من ستة أشهر مذار تدافقر بهما لحقا به جميعا وورثه ابن المسلمة ولم يرثه ابن الذمية قال : ولا يرث المرتد مذبذب إلى أن يقتل أو يموت . أو يسلم أحد من ورثته المسلمين ولا الكفار أصلا ، وقالت طائفة : ميراثه لبيت مال المسلمين كما روينا عن ابن وهب عن الثقة عن عباد بن كثير عن أبي اسحق الهمداني عن الحارث عن علي بن أبي طالب قال : ميراث المرتد في بيت مال المسلمين *

(١) في النسخة رقم ١٤ بأرض الحرب

وبه يقول ربيعة . وابن أبي ليلى . والشافعي . وأبو ثور ، وقال مالك أن قتل أومات أو لحق بدار الحرب فهو في بيت مال المسلمين فإن رجع إلى الإسلام فإله له فإن ارتد عند موته فإن اتهم أنه انما ارتد لينع ورثته فإله لورثته هذا مع قوله : أن من ارتد عند موته لم ترثه امرأته لأنه لا يهتم أحد بأنه يرتد لينع أخذ الميراث ، وقال أبو سليمان : ميراث المرتد أن قتل لورثته من الكفار ، وقال أشهب : مال المرتد مذكور بتدليل مال المسلمين .

قال أبو محمد : أما قول مالك : فظاهر الاضطراب والتناقض كما ذكرنا وحكم بالتهمة وهو الظن الكاذب الذي حرم القرآن والسنة الحكم به . وأما قول سفيان فتقسيم فاسد لا دليل عليه من قرآن . ولا سنة . ولا قياس . ولا قول صاحب . وأما قول أبي حنيفة فوساوس كثيرة فاحشة ، منها تفريقه بين المرتد وسائر الكفار ، ومنها تورثه ورثته على حكم الموارث وهو حى بعد ، ومنها قضاؤه له أن يرجع (١) بما وجد لا بما استهلكوا . ولا يخلو من أن يكون وجب للورثة ما قضاوا لهم به أولم يجب لهم ولا سبيل إلى ثالث ، فإن كان وجب لهم فلا شيء . ينتزعه (٢) من أيديهم وهذا ظلم وباطل وجور ، وإن كان لم يجب لهم فلا شيء . استحلوا أن يقضوا لهم به حتى أكلوه وورث عنهم وتحكموا فيه ولئن كان يرجع إلى المراجع (٣) إلى الإسلام فالذي خص برجوعه إليه ما وجد دون ما لم يجد وإن كان لم يرجع إليه فبأي شيء قضوا له به أن هذا لضلal لا خفاء به ، وأعجب شيء اعتراض هؤلاء النوكى على رسول الله ﷺ في نكاحه أم المؤمنين صفية وجعله عتقها صداقها بقولهم السخيف : لا يخلو من أن يكون تزوجها وهي أمة فهذا لا يجوز أو تزوجها وهي حرة معتقة فهذا نكاح بلا صداق مع إجازتهم لأن حنيفة هذه الحماقات والمناقضات وما تزوج رسول الله ﷺ صفية رضي الله عنها إلا وهي حرة معتقة بصداق قد صرح لها وتم وهو عتقها لها ، ثم تفريق أبي حنيفة بين مال تركه في أرض الإسلام أو مال حمله مع نفسه إلى أرض الكفر ومال تركه ثم رجع فيه فحمله فهذا من المضاعف نسجه ونعوذ بالله من التخليط مع أن هذه الأحكام العاسدة لا تحفظ عن أحد قبل أبي حنيفة ولا عن أحد غيره قبل من ضل بتقليده ، وأما من قال من السلف : بأن ميراثه لورثته من المسلمين فلا حجة لهذا القول إلا التعلق بظاهر آيات الموارث وأنه تعالى لم يخص مؤمنا من كافر فيقال لهم : قد بينت السنة ذلك وأنتم قد منعتم المكاتب من الميراث والقرآن يوجب له والسنة كذلك ومنعتم القتال برواية لا تصح ومنعتم سائر الكفار من أن يرثهم المسلمون وقد قال بذلك بعض السلف : وهذا تحكم لا وجه له فبطل تعلقهم بالقرآن في ذلك *

(١) في النسخة رقم ١٦ أن يرجع (٢) في النسخة رقم ١٦ ينتزعه عنه (٣) كذا في جميع الأصول

قال أبو محمد : والذي نقول به فهو الذي ذكرنا قبله برهانا على ذلك أن كل ما ظفر به من ماله فهو مال كافر لا ذمة له وقد قال تعالى : (وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالهم) ولا يحرم مال كافر إلا بالذمة وهذا لا ذمة له ، فان رجع إلى الاسلام فلم يرجع إلا وقد بطل ملكه له وأعنه ووجب للمسلمين فلاحق له فيه إلا كأحد المسلمين ، وأما ما لم يظفر به من ماله فهو باق على ما قد ثبت وصح من ملكه له [فهو له] (١) ما لم يظفر المسلمون به لافرق بينه وبين سائر أهل الحرب الذين لا ذمة لهم في ذلك ، فان مات أو قتل فهو لورثته الكفار خاصة لقول الله تعالى : (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) وآيات المواريث العامة للمسلمين والكفار فلا يخرج عن حكمها إلا ما أخرجه نص سنة صحيح فان كانوا ذمة سلم إليهم متى ظفر به لانهم قد ملكوه بالميراث وان كانوا حريين أخذ للمسلمين متى ظفر به فان أسلم فهو له يرثه عنه ورثته من المسلمين كسائر المسلمين ، وهذا حكم القرآن والسنة . وموجب الاجماع ، والحمد لله رب العالمين .

١٧٤٥ مسألة ومن مات له موروث وهما كافران ثم أسلم الحى أخذ ميراثه على سنة الاسلام ولا تقسم مواريث أهل الذمة إلا على قسم الله تعالى المواريث في القرآن . برهان ذلك قول الله تعالى : (ومن يتبع غير الاسلام ديناً فلن يقبل منه) وفوله تعالى : (ألحكم الجاهلية يغفون ومن أحسن من الله حكماً) ولا أعجب ممن يدع حكم القرآن وهو يقر أنه الحق وأنه حكم الله تعالى ويحكم بحكم الكفر وهو يقر أنه حكم الشيطان الرجيم وأنه الضلال المبين ، والذي لا يحل العمل به ان هذا لعجب عجيب . رويان من طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن سعيد بن أبي هلال . أن زيد بن أسلم حدثه أن يهودية جاءت إلى عمر بن الخطاب فقالت : ان ابني هلك فزعمت اليهود أنه لاحق لي في ميراثه فدعاهم عمر فقال : ألا تعطون هذه حقها فقالوا : لا نجد لها حقا في كتابنا فقال : أفى التوراة قالوا : بلى في الميثاة قال وما الميثاة قالوا : كتاب كتبه أقوام علماء حكماء فسيهم عمر وقال : اذهبوا فاعطوها حقها . ومن طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب (٢) ان عمر بن عبد العزيز كتب إلى حيان بن شريح أن يجعل مواريث أهل الذمة على فرائض الله عز وجل ، وقال أبو حنيفة : مواريث أهل الذمة مقسومة على أحكام دينهم إلا أن يتحاكموا إلينا ، وقال مالك : تقسم مواريث أهل الكتاب على حكم دينهم سواء أسلم أحد الورثة قبل القسم أو لم يسلم ، وأما غير أهل الكتاب فممن أسلم منهم من الورثة بعد القسمة فليس له غير ما أخذ ، ومن أسلم منهم

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ زيد بن أبي حبيب وهو غلط

قبل القسمة قسم على حكم الاسلام، وقال الشافعى: وأبو سليمان كقولنا ٥

قال أبو محمد : أما تقسيم الك ففى غاية الفساد لانه لم يوجب الفرق الذى ذكر قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا دليل . ولا اجماع . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه ، وما نعلمه عن أحد قبل مالك ، وأما قول أبى حنيفة وما وافقه فيه مالك فقد ذكرنا ابطاله ، وما فى الشعة أعظم من تحكيم الكفر واليهود والنصارى على مسلم ان هذا لعجب ، وما عهدنا قولهم فى حكم بين مسلم وذمى الا أنه يحكم فيه ولا بد بحكم الاسلام الا هنا فانهم أوجبوا أن يحكم على المسلم بحكم الشيطان فى دين اليهود والنصارى لاسيما ان أسلم الورثة كلهم فلم ير أن اقتسامهم ميراثهم بقول ذكرى القوطى . وهلال اليهودى لعجب نعوذ بالله منه على أنه قد جا . فى هذا أثر ان يحتجون بأضعف منهما وباسناد هما نفسه اذا وافق تقليدهم وهو كاريونى من طريق أبى داود ناحجاج بن يعقوب ناموسى بن داود نا محمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن دينار عن أبى الشعثاء عن ابن عباس قال قال النبى ﷺ : « كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على قسمة الجاهلية وان ما أدرك الاسلام ولم يقسم فهو على قسم الاسلام » ٥ ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال عمرو بن شعيب : قضى رسول الله ﷺ ان كل ما قسم فى الجاهلية فهو على قسمة الجاهلية وان ما أدرك الاسلام ولم يقسم فهو على قسمة الاسلام ٥ قال على : محمد بن مسلم ضعيف ، والثانى مرسل ولا تعتمد عليهما انما احتجنا ما ذكرنا قبل وبالله تعالى التوفيق ٥

١٧٤٦ مسألة ومن ولد بعد موت موروثه فخرج حيا كله أو بعضه أقله أو أكثره ثم مات بعد تمام خروجه أو قبل تمام خروجه عطس أو لم يعطس وصحت حياته يقين بمركة عين أو يد أو نفس أو بأى شىء صحت فانه يرث ويورث ولا معنى للاستهلال وهو قول أبى حنيفة . وسفيان الثورى . والأوزاعى . وأبى سليمان ٥ برهان ذلك قول الله تعالى . (يوصيكم الله فى أولادكم) وهذا ولد بلا شك ، فإن قيل : هلا ورثتموه وان ولد ميتا بحياته فى البطن قلنا : لو ايقنا حياته لورثناه ، وقد تكون مركة ريح والجنين ميت ، وقد ينفش الحمل ويعلم انه ليس حملا (١) وانما كان علة فانما نوقن حياته اذا شاهدناه حيا ، وقال الشافعى : لا يرث ولا يورث حتى يخرج حيا كله (٢) وهذا قول لا برهان على صحته ، وقالت طائفة : لا يرث ولا يورث وان رضع وأكل ما لم يستهل صار خا وهو قول مالك ، واحتج له مقلدوه بما روى من أن عمر كان يفرض للصبي اذا استهل صار خا ، وعن ابن عمر اذا صاح صلى عليه . وعن ابن عباس اذا استهل

(١) فى النسخة رقم ١٤ ان لم يكن حملا (٢) فى النسخة رقم ١٦ حتى يخرج جملة

الصبي وورث وورث . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في المنفوس يرث إذا سمع صوته . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عبد الله بن شريك العامري عن بشر بن غالب قال : سئل الحسن بن علي متى يجب سهم المولود ؟ قال : إذا استهل ، وصح عن إبراهيم النخعي إذا استهل الصبي وجب عقله وميراثه ، وصح عن شريح أنه لم يورث من لم يستهل ، وروى أيضا عن القاسم ابن محمد . وابن سيرين . والشعبي . والحسن . والزهري . وقتادة وهو قول مالك ، وروى أيضا عن أنس حنيفة .

قال أبو محمد : أحتج من قلده هذا القول بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ « ما من مولود يولد الا نخسه الشيطان فيستهل صارخا من نخسة الشيطان الا ابن مريم وأمه » وذكر باقي الخبر ، وبالخبر الثابت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « صياح المولود حين يقع فزعة من الشيطان » وبما روينا من طريق محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إذا استهل المولود وورث . ومن طريق أحمد ابن شعيب أنا يحيى بن موسى البلخي ناشبابة بن سوار نا المغيرة بن مسلم (١) عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ قال : « الصبي إذا استهل ورث وصلى عليه » . ومن طريق محمد ابن عبد الملك بن أيمن حدثت عن أبي الأحوص محمد بن الهيثم نا محمد بن أبي السري العسقلاني عن بقية عن الأوزاعي عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ « إذا استهل المولود صلى عليه وورث ولا يصلى عليه حتى يستهل » . ومن طريق عبد الملك بن حبيب حدثني طلق عن نافع بن يزيد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب : « أن رسول الله ﷺ قال : إذا استهل المولود وجبت ديتة وميراثه وصلى عليه ان مات ، قال ابن حبيب : وحدثني أيضا مطرف عن ابن أبي حازم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ . قالوا (٢) : وهو قول عمر . وابن عمر (٣) والحسين . وابن عباس . وجابر .

وأبي هريرة ستمن الصحابة وجماعة من التابعين لا يعرف لهم منهم مخالف هذا كل ما شغبوا به وما ندلم لهم شيئا غير هذا وكله امالا شي . واما لاجحة لهم فيه * أما الخبر الصحيح فينبغي لهم أن يستغفروا الله تعالى من تمويههم به فيما ليس فيه منه شيء . هل ذكر رسول الله ﷺ فيه شيئا من حكم الميراث بنص أو بدليل ؟ أما هذا فتقول له عليه الصلاة والسلام ما لم يقل وهل في ذلك الخبر الا أن كل مولود فان الشيطان ينخسه ؟ وهذا حق تؤمن به وما خولفوا قط في هذا ثم فيه انه يستهل صارخا من نخسة الشيطان هذا

(١) في النسخة رقم ١٦ بن مقسم (٢) في النسخة رقم ١٤ قال (٣) سقط من النسخة رقم ١٤ لفظ ابن عمر سهوا

فبضرورة الحس والمشاهدة ندرى يقينا أنه عليه الصلاة والسلام إنما عني بذلك من استهل
منهم وبقي حكم من لم يستهل فنقول لهم : أخبرونا أي وجد مولود يخرج حيا ولا يستهل
أم لا يوجد أصلا ؟ فان قالوا : لا يوجد أصلا كابروا العيان وأنكروا المشاهدة فهذا
موجود كثير لا يستهل الا بعد أزيد من ساعة زمانية وربما لم يستهل حتى يموت ثم نقول
لهم : فاذا لا يوجد هذا أبدا فكلاكم وكلامنا فيها عنا وبمزالة من تكلم فيمن يولد من
الفم ونحو ذلك من المحال فان قالوا : بل قد يوجد هذا قلنا لهم : فأخبرونا الآن أنقولون
انه ليس مولودا فيه حماقة ومكابرة للعيان أم تقولون : ان الشيطان لم ينخسه فتكذبوا
رسول الله ﷺ ؟ وهذا كما ترون أم تقولون : انه نخسه فلم يستهل ؟ فهذا قولنا ورجعتم
الى الحق من أنه عليه الصلاة والسلام ذكر في هذا الخبر من يستهل دون من لا يستهل ولا
بد من أحد هذه الثلاث الا أنه بكل حال ليس في هذا الخبر شيء من حكم المواريث فبطل
احتجاجهم به ، وهكذا القول في الخبر الآخر سواء سواءه وأما حديث ابن قسيط عن
أبي هريرة فليس فيه الا أنه اذا استهل ورث وهكذا نقول وليس فيه انه اذا لم يستهل لم
يرث فاقحامه فيه كذب على رسول الله ﷺ فبطل تعلقهم به وأيضا فان لفظة الاستهلال
في اللغة هو الظهور تقول (١) : استهل الهلال بمعنى ظهر فيكون معناه اذا ظهر المولود
ورث وهو قولنا ه وأما خبر أبي الزبير عن جابر فلم يقل أبو الزبير إنه سمعه فهو مدلس ،
وفي حديث الأوزاعي بقية (٢) وهو ضعيف . وحديثا عبد الملك بن حبيب مرسلان .
وعبد الملك هالك فسقط تعلقهم بهذه الآثار ، وأما قولهم : انه قول سنة من الصحابة
لا يعرف لهم منهم مخالف فكم قصة مثل هذه قد خالفوا فيها طوائف من الصحابة لا يعرف
لهم منهم مخالف كالفقهاء من اللطمة . وامامة الجالس وغير ذلك كثير جدا ، ولا حاجة
في أحدود رسول الله ﷺ ، وأيضا فالآثار المذكورة عن الصحابة إنما فيها أنه اذا
استهل ورث ولم يخالفهم في ذلك ، وليس فيها اذا لم يستهل لم يرث فلا حاجة لهم فيها
ثم نسألهم عن مولود ولد فلم يستهل الا أنه تحرك ورضع وطرف بعينه ثم قتله قاتل عمدا
أيجب فيه قصاص أو دية أم ليس فيه الاغرة ؟ فان قالوا : فيه القود أو الدية نقضوا
قولهم وأوجبوا أنه ولدحي فلم منعه الميراث ؟ وان قالوا : ليس فيه الاغرة تركوا
قولهم وبالله تعالى التوفيق ه

١٧٤٧ مسألة وإذا قسم الميراث فحضر قرابة لليت أول الورثة أو يتامى أو

مساكين ففرض على الورثة البالغين وعلى وصى الصغار وعلى وكيل الغائب ان يعطوا

كل من ذكرنا ما طابت به أنفسهم مما لا يحجف بالورثة ويجبرهم الحاكم على ذلك ان أبوا لقول الله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا) وأمر الله (١) تعالى فرض لا يحل خلافه وهو قول طائفة : من السلف كما روينا من طريق يحيى بن سعيد القطان ناشعة عن قتادة عن يونس بن جبير عن حطان بن عبد الله قال : قسم لي بها أبو موسى الأشعري في قوله تعالى : (واذا حضر القسمة أولوا القربى) الآية * ومن طريق البخاري نا أبو النعمان - هو محمد بن الفضل عارم نا أبو عوانة عن أبي بشر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : يزعمون أن هذه الآية نسخت (واذا حضر القسمة أولوا القربى) فلا والله ما نسخت ولكنها ماتها ون الناس بها مما واليائ واليئ وذلك الذي يرزق ووال لا يرث فذلك الذي يقول بالمعروف يقول : لا املك لك ان أعطيك * ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا محمود بن خدائش نا عباد بن العوام نا حجاج عن عطاء بن أبي رباح عن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق أنه قال في قول الله عز وجل : (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : هي واجبة يعمل بها وقد أعطيت بها * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا يحيى بن خلف نا أبو عاصم - هو الضحاك بن مخلد نا ابن جريج نا خبرني عبد الله بن أبي مليكة أن أسماء بنت عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق أخبراه أن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق قسم ميراث أبيه عبد الرحمن وعائشة يومئذ حية فلم يدع في الدار مسكينا ولا ذاقراة الا أعطاهم وتلا (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) وذكر باقي الحديث ، وصح أيضا عن عروة بن الزبير ، وابن سيرين ، وحيد بن عبد الرحمن الحميري ، ويحيى بن يعمر ، والشعبي ، والنخعي ، والحسن ، والزهرى ، وأبي العالية ، والعلاني ، ويدر ، وسعيد بن جبير ومجاهد ، وروى عن عطاء وهو قول أبي سليمان ، وروى أنها ليست بواجبة عن ابن عباس ، وسعيد بن المسيب ، وأبي مالك . وزيد بن أسلم وبه يقول مالك . وأبو حنيفة : والشافعي وما نعلم لاهل هذا القول حجة أصلا بل هو دعوى مجردة ، وما يفهم أحد من أفعال ان شئت فلا تفعل وليس وجودنا آيات قام البرهان على أنها منسوخة أو مختصرة أو أنها تدب بموجب أن يقال فيما لا دليل بذلك فيه هذا ندب أو هذا منسوخ أو هذا مخصوص فيكون قولنا بالباطل وبالله تعالى التوفيق ، وهذا مما خالفوا فيه جمهور السلف رضي الله عنهم * (تم كتاب الفرائض)

١٧٤٨ - مسألة - مستدركة ولا يصح نص في ميراث الخال فافضل عن سهم ذوى السهام وذوى الفرائض ولم يكن هنالك عاصب ولا معق ولا عاصب معق ففى مصالح المسلمين لا يرد شيء من ذلك على ذى سهم ولا على غير ذى سهم من ذوى الارحام اذ لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ولا اجماع ، فان كانوا ذوا الارحام فقراء اعطوا على قدر فقرهم والباقي فى مصالح المسلمين ، والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله وسلم تسليما .

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الوصايا

١٧٤٩ مسألة الوصية فرض على كل من ترك مالا لما روينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرىء مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين الا وصىته عنده مكتوبة » قال ابن عمر : ما مرت على ليلة مذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك الا وعندي وصيتي . وروينا بايجاب الوصية من طريق ابن المبارك عن عبد الله بن عون عن نافع عن ابن عمر من قوله : ومن طريق عبد الرزاق عن الحسن ابن عبيد الله قال : كان طلحة . والزبير يشددان فى الوصية ، وهو قول عبد الله بن أبى أوفى . وطلحة بن مطرف . وطاوس . والشعبي وغيرهم ، وهو قول أبى سليمان وجميع أصحابنا ، وقال قوم : ليست فرضا واحتجوا بأن هذا الخبر رواه يحيى بن سعيد القطان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ فقال فيه : « له شيء يريد أن يوصى فيه » قالوا : فرد الأمر إلى ارادته وقالوا : اذ رسول الله ﷺ لم يوص وروا ان ابن عمر وهو راوى الخبر لم يوص وان حاطب بن أبى بلتعجة بحضرة عمر لم يوص . وان ابن عباس قال فيمن ترك ثمانمائة درهم قليل : ليس فيها وصية ، وان عليا نهى من لم يترك الا من السبعمائة الى التسعمائة عن الوصية ، وان عائشة أم المؤمنين قالت فيمن ترك أربعمائة دينار فى هذا فضل عن ولده ، وعن النخعي ليست الوصية فرضا ، وهو قول أبى حنيفة . ومالك . والشافعي .

قال أبو محمد : كل هذا لاحجة لهم فى شيء منه ، أما من زادنى روايته يريد أن يوصى فان مالك بن انس رواه كما أوردنا بغير هذا اللفظ لكن بلفظ الايجاب فقط ، ورواه عبد الله بن نمير . وعبد بن سليمان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر كما رواه مالك ، ورواه يونس بن يزيد عن نافع عن ابن عمر كما رواه مالك ، ورواه ابن وهب عن عمرو ابن الحارث عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن النبي ﷺ كما رواه مالك . ويونس عن نافع ، وكلا الروايتين صحيح ، فاذهما صحيحان فقد وجبت الوصية برواية مالك ووجب

عليه أن يريد لها ولا بد والله تعالى التوفيق ، وأما قولهم : أن رسول الله ﷺ لم يوص فقد كانت تقدمت وصيته بجميع ما ترك بقوله الثابت يقينا : أنا معشر الأنبياء لا نورث ما تركنا صدقة ، وهذه وصية صحيحة بلا شك لأنه أوصى بصدقة كل ما يترك إذا مات وإنما صح الأثر بنفي الوصية التي تدعيها الرافضة إلى على فقط . وأما ما روي من أن ابن عمر لم يوص فباطل لأن هذا أماروي من طريق أشهل بن حاتم وهو ضعيف .

ومن طريق ابن أبي عمير وهو لا شيء والثابت عنه ما رواه مالك عن نافع من إيجابه الوصية وأنه لم يبت ليلته مذموم هذا الخبر من النبي ﷺ إلا ووصيته عنده مكتوبة . وأما حديث حاطب (١) . وعمر بن رواحة ابن أبي لهبة وهو أسقط من أن يشتغل بها . وأما خبر ابن عباس فقيه ليث بن أبي سليم وهو ضعيف . وأما حديث علي (٢) فإنه حد القليل بما بين السبع مائة إلى التسعمائة وهم لا يقولون بهذا وليس في حديث أم المؤمنين بيان بما ادعوا ثم لو صح كل ذلك لما كانت فيه حجة لأنه قد عارضهم صحابة كما أوردنا وإذا وقع التنازع لم يكن قول طائفة أولى من قول أخرى والفرض حيثن هو الرجوع إلى القرآن والسنة وكلاهما يوجب فرض الوصية أما السنة فكما أوردنا أما القرآن فكما نورد أن شاء الله تعالى .

١٧٥٠ - مسألة - فمن مات ولم يوص ففرض أن يتصدق عنه بما تيسر ولا بد لأن فرض الوصية واجب كما أوردنا فصح أنه قد وجب أن يخرج شيء من ماله بعد الموت فاذا ذلك كذلك فقد سقط ملكه عما وجب إخراجه من ماله ولا حد في ذلك إلا أمارأه الورثة أو الوصي بما لا يجحف فيه على الورثة وهو قول طائفة من السلف ، وقد صح به أثر عن النبي ﷺ كما روينا من طريق مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن رجلا قال للنبي ﷺ : « إن أمي أقتلت نفسها (٣) » وإنما لو تكلمت تصدقت فأنتصدق عنها يا رسول الله ؟ فقال رسول الله ﷺ : نعم فتصدق عنها . فهذا إيجاب الصدقة عمن لم يوص وأمره عليه الصلاة والسلام فرض . ومن طريق مسلم ابن الحجاج ناقلية ناسماعيل - هو ابن جعفر - عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أنس بن مالك : أن رجلا قال لرسول الله ﷺ : « إن أبي مات ولم يوص فهل يكفر عنه أن أتصدق عنه قال عليه الصلاة والسلام : نعم ، فهذا إيجاب للوصية ولأن يتصدق عمن لم يوص ولا بد لأن التكفير لا يكون إلا في ذنب فبين عليه الصلاة والسلام إن ترك الوصية يحتاج فاعله إلى أن يكفر عنه ذلك بأن يتصدق عنه وهذا مالا

(١) في النسخة رقم ١٤ « وأما خبر حاطب » (٢) في النسخة رقم ١٤ « وأما خبر علي » (٣) أي ماتت لجأه وأخذت نفسها فانتهاه ، يروي بنصب النفس ورفها

يسع أحدا خلافة . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد الأنصارى عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق قال : مات عبد الرحمن بن أبي بكر في منام له (١) فاعتقت عنه عائشة أم المؤمنين تلامن تلامه فهذا يوضح إن الوصية عندها رضى الله عنها فرض وإن البر عن لم يوص فرضا لولا ذلك ما أخرجت من ماله مالم يؤمر باخراجه . ومن طريق عبد الرزاق أنا ابن جريج عن إبراهيم بن ميسرة أنه سمع طاوسا يقول : ما من مسلم يموت لم يوص إلا وأهله أحق أو يحقون أن يوصوا عنه قال ابن جريج : فرضت على ابن طاوس هذا وقلت : أكذلك ؟ فقال : نعم ، والعجب أنهم يقولون : إن المرسل كالمسند وقدرنا عن عبد الرزاق عن ابن جريج . وسفيان . ومعمر كلهم عن عبد الله بن طاوس عن أبيه أن رجلا قال : يا رسول الله إن أمي توفيت ولم توص أفأوصي عنها ؟ فقال : نعم . ومن طريق معمر عن يحيى بن أبي كثير عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام « أن رسول الله ﷺ أعتق عن امرأة ماتت ولم توص وليدة وتصدق عنها بمتاع ، ولا مرسل أحسن من هذين فخالقوهما لأيهما الفاسد »

١٧٥١ - مسألة - وفرض على كل مسلم أن يوصى للذين لا يرثون إلماروق
واما لكفر واما لان هنالك من يحجبهم عن الميراث أولانهم لا يرثون فيوصى لهم بما
طابت به نفسه لاحد في ذلك فان لم يفعل أعطوا ولا بد ما آه الورثة أو الوصى فان كان
والداه أو احدهما على الكفر أو عملوا كما ففرض عليه أيضا أن يوصى لهما أو لاحدهما ان
لم يكن الآخر كذلك فان لم يفعل أعطى أو أعطيا من المال ولا بد ثم يوصى فيا شاء بعد ذلك
فان أوصى لثلاثة من أقاربه المذكورين اجزأه ، والأقربون هم من يجتمعون مع الميت
في الأب الذى به يعرف اذان نسب ومن جهة أمه كذلك أيضا هو من يجتمع مع أمه في
الأب الذى يعرف بالنسبة اليه لان هؤلاء في اللغة أقارب ولا يجوز أن يوقع على غير هؤلاء
اسم أقارب بلا برهان . برهان ذلك قول الله تعالى : (الوصية للوالدين والأقربين
المعروف حقاً على المتقين فمن بدله بعد ما سمعه فانما ثمه على الذين يبدلون ان الله سميع
عليم) فهذا فرض كما تسمع فخرج منه الوالدان والأقربون الوارثون وبقي من
لا يرث منهم على هذا الفرض ، واذ هو حق لهم واجب فقد وجب لهم من ماله جزء
مفروض اخراجه لمن وجب له ان ظلم هو ولم يأمر باخراجه واذا أوصى لمن أمر به فلم
ينه عن الوصية لغيرهم فقد أدى ما أمر به وله أن يوصى بعد ذلك بما أحب ، ومن أوصى

(١) يعني انه مات فجاء من نومة فنامها رضى الله عنه

ثلاثة أقرين فقد أوصى للأقرين وهذا قول طائفة من السلف وينا من طريق عبد الرزاق عن معمر . وابن جريج كلاهما عن عبد الله بن طاوس عن أبيه قال : من أوصى لقوم وسماهم وترك ذوى قرابته محتاجين اتزعت منهم وردت على ذوى قرابته فإن لم يكن في أهله فقرا فلا هلال الفقر من كانوا ومن طريق عبد الرزاقنا معمر عن قتادة عن الحسن قال : إذا أوصى في غير أقر به بالثلث جاز لهم ثلث الثلث ورد على قرابته ثلثا الثلث . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو هلال عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال فيمن أوصى لثلاثة (١) في غير قرابته فقال : للقرابة الثلثان ولمن أوصى له الثلث . ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا علي بن عبد الله - هو ابن المديني - نا أبو معاوية الضرير نا الأعمش عن مسروق أنه قال : ان الله قسم بينكم فأحسن القسمة وإنه من يرغب برأيه عن رأى الله عز وجل يضل أوصى لقرابتك بمن لا يرث ثم دعى المال على ما قسمه الله عليه . ومن طريق اسماعيل نا سليمان بن حرب نا حماد بن سلمة عن عطاء بن أبي ميمونة قال : سألت سالم ابن يسار . والعلاء بن زياد عن قول الله عز وجل : (ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين) فدعوا بالمصنف فقرا هذه الآية فقالا : هي للقرابة . ومن طريق اسماعيل نا علي بن عبد الله نا معاذ بن هشام الدستوائي حدثني أبي عن قتادة عن عبد الملك بن يعلى أنه كان يقول فيمن يوصى لغير ذى القربى وله ذوقرابة بمن لا يرث : انه يجعل ثلثا الثلث لذوى القرابة وثلث الثلث لمن أوصى له به . ومن طريق اسماعيل نا محمد بن عبيد نا محمد بن ثور عن معمر عن قتادة في قول الله تعالى : (ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين) قال : نسخ منها الوالدان وترك الأقارب بمن لا يرث . ومن طريق اسماعيل نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن إياس بن معاوية قال : هي للقرابة - يعنى الوصية - وبوجوب الوصية للقرابة الذين لا يرثون يقول اسحق : وأبو سليمان ، وقال آخرون : ليس ذلك فرضا بل له أن يوصى لغير ذى قرابته وهو قول الزهري . وسالم بن عبد الله ابن عمر ، وسليمان بن يسار . وعمرو بن دينار . ومحمد بن سيرين ، وهو قول أبي حنيفة . والأوزاعي . وسفيان الثوري . ومالك . والشافعي ، واحتجوا بحديث الذى أوصى بعق الستة الأعداء ولا مال له غيرهم فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعق اثنين وأرق أربعة فقالوا : هذه وصية لغير الأقارب *

قال أبو محمد : وهذا لاحجة لهم فيه لأنه ليس فيه بيان انه كان بعد نزول الآية المذكورة ونحن لا نخالفهم في ان قبل نزولها كان للمرء أن يوصى لمن شاء فهذا الخبر موافق

للحال المنسوخة المرتفعة يقين لاشك فيه قطعاً حكم هذا الخبر منسوخ بلاشك والاية
رافعة لحكمه ناسخة له بلاشك ، ومن ادعى في النسخ انه عاد منسوخاً وفي المنسوخ انه
عاد ناسخاً بغير نص ثابت وارد بذلك فقد قال الباطل وقفاً لا علم له به . وقال على الله
تعالى ما لا يعلم وترك اليقين وحكم بالظنون ، وهذا محرم بنص القرآن ، ونحن نقول
ان الله تعالى قال : (تبياناً لكل شيء) فنحن نقطع ونثبت ونشهد انه لا سبيل إلى نسخ ناسخ
ورد حكم منسوخ دون بيان وارد لنا بذلك ولو جاز غير هذا لكننا من ديننا في لبس
ولكننا (١) لا ندرى ما أمرنا الله تعالى به مما نأمنه حاشا لله من هذا فظهر بطلان تمويههم
بهذا الخبر ، وأيضا فليس فيه ان ذلك الرجل كان صليبة من الانتصار وكان له قرابة
لا يرون فاذ ليس ذلك فيه فممكن أن يكون حليفاً أتياً لاقربة له فلا حاجة لهم فيه ، ولا
يحل القطع بالظن ولا ترك اليقين له ، وأعجب شيء احتج بهم في هذا بأن عبد الرحمن
ابن عوف أوصى لامهات المؤمنين بحديقة يبعث بأربعمائة ألف درهم . ولاهل بدر
بمائة دينار مائة دينار لكل واحد منهم وان عمر أوصى لكل أم ولد له بأربعة آلاف
درهم أربعة آلاف درهم ، وان عائشة أم المؤمنين أوصت لآل أبي يونس مولاها بمائة
قال أبو محمد : ان هذا من قبيح التدليس في الدين وليت شعري أى شيء في هذا مما يبيح
أن لا يوصى لقرابته ؟ وهل في شيء من هذه الاخبار انهم رضى الله عنهم لم يوصوا
لقرابتهم ؟ فان قالوا : لم يذكر هذا فيه قلنا : ولا ذكر فيه انهم أوصوا بالثلث فأقول ولعلمهم
أوصوا بأكثر من الثلث وهذه كلها فضائح نعوذ بالله من مثلها ونسأل الله العصمة والتوفيق .
١٧٥٢ - مسألة - ولا تحل الوصية لو ارث أصلاً فان أوصى لغير وارث فصار
وارثاً عند موت الموصى بطلت الوصية له فان أوصى لو ارث ثم صار (٢) غير وارث لم تجز له
الوصية لأنها اذ عقدها كانت باطلاً ، وسواء جوز الورثة ذلك أو لم يجوزوا الآن
الكواف نقلت أن رسول الله ﷺ قال : لا وصية لو ارث ، فاذ قد منع الله تعالى من
ذلك فليس للورثة أن يجيزوا ما أبطله الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ إلا أن يتدنوا
هبة لذلك من عند انفسهم فهو ما لهم ، وهذا قول المزني . وأنى سليمان ، فان قيل : فقد
رويت من طريق ابن وهب عن عبد الله بن سميان . وعبد الجليل بن حيد اليحصبي . ويحيى
ابن أيوب . وعمر بن قيس سندل قال عمر بن قيس : عن عطاء بن أبي رباح وقال
الآخرون : ناعبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين ثم اتفق عطاء . وعبد الله أن رسول الله
ﷺ قال عام الفتح في خطبته : لا تجوز وصية لو ارث إلا أن يشاء الورثة زاد عطاء

(١) في النسخة رقم ١٤ وكنا (٢) في النسخة رقم ١٤ «فصار»

في حديثه وإن أجازوا فليس لهم أن يرجعوا قلنا : هذا مرسل ثم هو من المرسل فضيحة لأن الأربعة الذين ذكرهم ابن وهب كلهم مطرح وإن في اجتماعهم لأعجوبة ، وعهدنا بالحنيفيين . والمالكين يقولون : أن المرسل كالمسند والمسند كالمُرسل ولا يباليون بضعيف فهلا أخذوا بهذا المرسل ولكن هذا مما تناقضوا فيه ، وقال أبو حنيفة : لهم أن يرجعوا بعد موته ، وقال مالك : لا رجوع لهم إلا أن يكونوا في كفاله فلمهم أن يرجعوا ٥

١٧٥٣ - مسألة - ولا تجوز الوصية بأكثر من الثلث كان له وارث أو لم يكن له وارث أجاز الورثة أو لم يجزوا ، صح من طرق عن سعد بن أبي وقاص أنه قال : عاذني رسول الله ﷺ فقلت : أوصي بمالي كله ؟ قال : لا قلت : فأنصف قال : لا قلت : فالثلث قال : نعم والثلث كثير ٥ والخبر بأن رجلا من الأنصار أوصى عند موته بعق ستة أعبد لا مال له غيرهم فدعاهم رسول الله ﷺ فأقرع بينهم فاعتق اثنين وأرق أربعة ، وقال مالك : إن زادت وصيته عن الثلث ييسر كالدرهمين ونحو ذلك جازت الوصية في كل ذلك وهذا خلاف الخبر ، وخطأ في تحديده ما ذكر دون ما زاد وما نقص ، ولا تخلو تلك الزيادة قلت أو كثرت من أن تكون من حق الموصي أو من حق الورثة فإن كانت من حق الموصي فازاد على ذلك فن حقه أيضا فيبغى أن ينفذ وإن كانت (١) من حق الورثة فلا يحل للموصي أن يحكم في مالهم ، وقالت طائفة : من لا وارث له فله أن يوصي بماله كله . صح ذلك عن ابن مسعود وغيره كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي إسحق السبيعي عن أبي ميسرة عمرو بن شرحبيل قال : قال لي عبد الله بن مسعود : إنكم من أخرى حتى بالكوفة أن يموت أحدكم فلا يدع عصبة ولا رحما فلا يمنعه إذا كان ذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين ٥ ومن طريق سفيان ابن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق أنه قال فيمن ليس له مولى عتاقه : أنه يضع ماله حيث يشاء (٢) فإن لم يفعل فهو في بيت المال ٥ ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني قال : إذا مات وليس عليه عقد لأحد ولا عصبة يرثونه فإنه يوصى بماله كله حيث شاء ٥

ومن طريق حماد بن سلمة أن أبا العالية الرياحي اعتقته مولاته سائبة فلما احتضر أوصى بماله كله لغيرها فخاصمت في ذلك فقضى لها بالميراث وهو قول الحسن البصري وأبي حنيفة . وأصحابه . وشريك القاضي . وإسحاق بن راهويه ، وقال مالك .

(١) في النسخة رقم ١٤ أن كان (٢) في النسخة رقم ١٦ حيث شاء

وابن شبرمة ، والاوزاعى . والحسن بن حى : والشافعى : وأحمد . وأبو سليمان : ليس له أن يوصى بأكثر من الثلث كإرث أولم يكن .

قال أبو محمد : احتج المجيزون لذلك بقول رسول الله ﷺ لسعد : الثلث والثلث كثير انك ان تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس قالوا : فأنما جعل رسول الله ﷺ العلة في أن لا يتجاوز الثلث في الوصية أن يغنى الورثة فإذا لم تكن له ورثة فقد ارتفعت العلة فإنه ان يوصى بما شاء ، وقالوا : هو قول ابن مسعود ولا يعرف له من الصحابة مخالف ، وقالوا : فلما كان مال من لا واث له انما يستحقه المسلمون لانه مال لا يعرف له رب فاذ هو هكذا ولم يكن فيه لاحد حق فلصاحبه ان يضعه حيث شاء ، وقالوا كما للامام أن يضعه بعد موته حيث شاء . فكذلك لصاحبه ما نعلم لهم شيئا يشعرون به غير هذا (١) و كذا لا حاجة لهم فيه . أما قولهم : ان رسول الله ﷺ جعل العلة في أن لا يتجاوز الثلث غنى الورثة فباطل من قولهم ، ما قال عليه الصلاة والسلام قط ان أمرى بان لا يتجاوز الثلث في الوصية انما هو لغنى الورثة انما قال عليه الصلاة والسلام : الثلث والثلث كثير . فهذه قضية قائمة بنفسها وحكم فصل غير متعلق بما بعده ثم ابتدأ عليه الصلاة والسلام قضية أخرى مبتدأة قائمة بنفسها غير متعلقة بما قبلها فقال : انك ان تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس .

برهان صحة هذا القول انه لا يحل أن ينسب الى رسول الله ﷺ أنه علل علة فاسدة منكورة (٢) حاش له من ذلك ونحن نجد من له عشرة من الورثة فقراء ولم يترك الا درهما واحدا فان له باقرارهم أن يوصى بثلثه ولا يترك لهم ما يغنيهم من جوع غداه واحدا ولا عشاء واحدا ونحن نجد من لا يترك وارثا الا واحدا غنيا موسرا مكثرا ولا يخلف الا درهما واحدا فليس له عندهم ولا عندنا أن يوصى الا بثلثه وليس له غنى فيما يدع له ولو كانت العلة ما ذكرها (٣) لكان من ترك ابنا واحدا وترك ثلاثمائة الف دينار يكون له أن يوصى بالنصف لان له فيما يبقى غنى الا بدقلو كانت العلة غنى الورثة لرعى ما يغنيهم على حسب كثرة المال وقتله وهذا باطل عند الجميع فصح أن الذى قالوه باطل وان الشريعة في ذلك انما هو تحديد الثلث فادونه فقط قل المال أو كثر كان فيه للورثة غنى أو لم يكن ، وأما قولهم : انه قول ابن مسعود ولا يعرف له من الصحابة مخالف فلعلهم يقرعون بهذه العلة المالكين . والشافعيين الذين يحتجون عليهم بمثلها ويوردونها عليهم في غير ما وضع ويتقاذفون لها أبدا ، وأما نحن فلا نرى حجة إلا في نص قرآن أو سنة عن

(١) في النسخة رقم ١٤ يشتمون به غير ما ذكرنا (٢) في النسخة رقم ٤ منكورة (٣) في النسخة رقم ١٦ ما قالوا

رسول الله ﷺ ، والله تعالى التوفيق * وأما قولهم : إنما يأخذ المسلمون مال من لا وارث له لانه لا رب له فإذا لاستحقته بموته أحد فصاحبه أحق به فما زادونا على تكرار قولهم وإن جعلوا دعواهم حجة لدعواهم ، وفي هذا نازعناهم وليس كما قالوا لكن نحن وأموالنا لله تعالى ولا يحل لاحد ان يتصرف في نفسه ولا في ماله الا بما أذن الله فيه ماله ملكه ومالك ماله عز وجل فقط (١) ، ولولا ان الله تعالى أطلق أيدينا على أموالنا فيما شأنا لما جاز لنا فيها حكم كما لا يجوز لنا فيها حكم حيث لم يبح الله تعالى لنا التصرف فيها ، ولولا ان الله تعالى أذن لنا في الوصية بعد الموت لما جاز لنا أن نوصي بشيء فأباح الله تعالى انك فادونه فكان ذلك مباحا ولم يبح أكثر فهو غير مباح * وأما قولهم كما للامام أن يضعه حيث يشاء فصاحبه أولى فكلام بارد وقياس فاسد وهم يقولون فيمن ترك زوجة ولم يترك ذارحم ولا مولى ولا عاصبا ان الربع للزوجة وان الثلاثة الارباع يضعها الامام حيث يشاء (٢) وانه ليس له أن يوصي بأكثر من الثلث فهنا قاسوا ههنا كما للامام أن يضع الثلاثة الارباع حيث يشاء فكذلك صاحب المال ولكن هذا مقدار قياسهم فتأملوه ، وأما اذا اذن الورثة في أكثر من الثلث فان عطاء . والحسن . والزهرى . وربيعة . وحامد بن أبي سليمان . وعبد الملك بن يعلى . ومحمد بن أبي ليلى : والأوزاعي قالوا : اذا اذن الورثة فلا رجوع لهم ولم يخصوا اذا في صحبة من اذن في مرض ، وقال شريح . وطاوس . والحكم بن عتيبة . والنخعي . والشعبي : وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وأبو حنيفة . والشافعي . وأبو ثور . وأحمد بن حنبل : اذا اذنوا له في مرضه أو عند موته أو في صحته بأن يوصي بأكثر من الثلث لم يلزمهم ولهم الرجوع اذا مات ، وقالت طائفة : لا يجوز ذلك أصلا كما روينا من طريق وكيع عن المسعودي - هو أبو عيسى عتبة بن عبد الله بن عتبة بن عبد الله بن مسعود عن أبي عون - هو محمد بن عبيد الله الثقفي - عن القاسم بن عبد الرحمن أن رجلا استأمر ورثته في أن يوصي بأكثر من الثلث فأذنوا له فلما مات رجعوا فسل ابن مسعود فقال لهم ذلك النكرة لا يجوز * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن داود عن عكرمة عن ابن عباس قال : الضرار في الوصية من الكبائر ثم قرأ ابن عباس (تلك حدود الله ومن يتعد حدود الله) ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أشعث بن عبد الله عن شهر بن حوشب عن أبي هريرة مسندا ان الرجل ليعمل بعمل اهل الخير سبعين سنة فإذا أوصى جار في وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار وان الرجل ليعمل بعمل اهل الشر سبعين سنة

فيعدل في وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة ثم يقول ابو هريرة : اقرءوا ان شئتم (تلك حدود الله) الى قوله (عذاب مبين) قال ابو محمد : انما اوردها لقول ابى هريرة فقط * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير قال : يرد عن حيف الناحل الحى ما يرد من حيف الناحل في وصيته ، فهو لاء ثلاثة من الصحابة لا يعرف لهم من الصحابة رضى الله عنهم مخالف ابطوا ماخالف السنة في الوصية ولم يجز وهو لم يشترطوا رضى الورثة وهو قول المزنى وابى سليمان . واصحابنا ، وقال مالك : ان استأذنتهم في صحته فاذنوا له فلم يرجع الرجوع اذا مات وان استأذنتهم في مرض موته فاذنوا له فلا رجوع لهم الا ان يكونوا في عياله ونفقته فلم يرجع *

قال ابو محمد : اما قول مالك : فلا نعلمه عن أحد قبله ولا نعلم له حجة أصلا ولا يخلو المال كله او بعضه من أن يكون للمالك في صحته وفي مرضه أو يكون كله أو بعضه لورثته في صحته ومرضه (١) فان كان المال لصاحبه في صحته ومرضه (٢) فلا اذن للورثة فيه ، ومن المحال الباطل جواز اذنتهم فيما لاحق لهم فيه وفيما هو حرام عليهم حتى لو سرقوا منه دينار الوجوب القطع على من سرقه منهم ، وقديموت أحدهم قبل موت المريض فيرثه ، ولا سبيل الى أن يقول أحد : ان شيئا من مال المريض لوارثه قبل موت الموروث لمسا ذكرنا فبطل هذا القول بيقين ، وأما من أجاز اذنتهم فانهم يحتجون بقول الله عز وجل : (أو فوا بالعقود) وهذا عقد قد التزموه فعليه الوفاء به *

قال ابو محمد : ولقد كان يلزم من أجاز العتق قبل الملك والطلاق قبل النكاح أن يقول بالزامهم هذا الاذن ولكنهم تناقضوا في ذلك *

قال على : وأما نحن فنقول : كل عقد لم يأت به قرآن ولا سنة لا مره أباحته فهو باطل وانما أمر الله تعالى بالوفاء بالعقود التي أمر بها نصا أو اباحا نصا ، وأما من عقد معصية فما اذن الله تعالى قط في الوفاء بها بل حرم عليه ذلك كن عقد على نفسه أن يزني أو يشرب الخمر والزيادة على الثلث معصية منهي عنها فالعقد في الاذن من ذلك فيما لم يأذن الله تعالى فيه باطل محرم فسقط هذا القول ، وأما من أجاز للورثة أن يجزوا ذلك بعد الموت فخطأ ظاهر لأن المال حينئذ صار للورثة حكم الموصى فيما استحقوه بالميراث باطل لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم واعراضكم عليكم حرام » فليس لهم اجازة الباطل لكن ان احبوا ان ينفذوا ذلك من ما لهم باختيارهم فلمهم ذلك ولهم حينئذ ان يجعلوا الاجر لمن شاءوا وبالله تعالى التوفيق ، وهذا مما خالفوا فيه ثلاثة من

الصحابة (١) لا يعرف لهم منهم مخالفه

١٧٥٤ **مسألة** ومن أوصى بأكثر من ثلث ماله ثم حدث له مال لم يحزم من وصيته الا مقدار ثلث ما كان له حين الوصية لأن ما زاد على ذلك عقده عقدا حراما لا يحل كما ذكرنا ، وما كان باطلا فلا يجوز أن يصح في ثان اذ لم يعقد ولا محالاً أكثر من عقد لم يصح حكمه اذ عقد ثم يصح حكمه اذ لم يعقد فلو أوصى بثلثه فأقل ثم نقص ماله حتى لم يحتمل وصيته ثم زاد لم ينفذ من وصيته الا مقدار ثلث أقل ما رجع اليه من ماله لأن وصيته بما زاد على ثلث ما رجع اليه ماله قد بطلت وما بطل فلا سبيل الى عودته دون ان تبثدى اعادته بعقد آخر إذ قد بطل العقد الاول ، فلو أوصى بأكثر من ثلث ماله عامدا وله مال لم يعلم به لم ينفذ الا في مقدار ثلث ما علم فقط لأنه عقد ما زاد على ذلك عقد معصية فهو باطل ، فلو قال في كل ما ذكرنا : ان رزقني الله ما لا فاني أوصى منه بكذا أو قال اوصى اذا مات أن يخرج عنه ثلث ما يتخلف أو جزءا مشاعا أقل من الثلث أو قال : فيخرج مما يتخلف كذا وكذا فهذا جائز وتنفذ وصيته من كل ما كسبه قبل موته وبعد تلك الوصية بأى وجه كسبه أو بأى وجه صحيح مملوكه ميراث أو غيره علم به أو لم يعلم لأنه عقد عقدا صحيحا فيما يتخلفه ولم يخص بوصيته ما يملك حين الوصية وقد عقد وصيته عقدا صحيحا لم يتعد فيه ما أمر الله عز وجل فهي وصية صحيحة كذا ذكرنا فلو أوصى بثلث ماله وماله يحتمله وله مال لم يعلم به ثم نقص ماله الذى علم أو لم ينقص فوصيته نافذة فيما علم وفيما لم يعلم لأنه عقدها عقدا صحيحا تاما من حين عقده الى حين مات ولا تدخل ديته ان قتل خطأ فيما تنفذ منه وصاياه لأنها لم تجب له قط ولا ملكها قط وانما وجبت بعد موته لورثته فقط وهو قول طائفة من السلف كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن أرطاة وزياذ الاعلم قال الحجاج عن أبي اسحق السبيعي عن الحارث عن علي بن أبي طالب وقال زياد الاعلم : عن الحسن ثم اتفق على . والحسن فيمن أوصى بثلث ماله ثم قتل خطأ أنه يدخل ثلث ديته في ثلثه وان كان استفاد مالا ولم يكن شعربة دخل ثلثه في وصيته وهو قول ابراهيم النخعي . والاوزاعي . وأبي حنيفة وأصحابه وبه قال أبو ثور . واحمد بن حنبل . واسحق حاشا الدية فلا تدخل وصيته فيها ، وقال آخرون : لا تدخل وصيته الا فيما علم من ماله لا فيما لم يعلم به روى ذلك عن ابان بن عثمان . وعمر بن عبد العزيز . ومكحول . ويحيى بن سعيد الأنصارى . وربيعة ، وقال مالك : كذلك الا فيما رجاه ولم يعلم قدره كرجح مال ينتظره او غلة

(١) في النسخة رقم ١٤ ثلاثة صحابة

لا يدري مبلغها فان وصاياه تدخل فيها وما نعلم (١) هذا التقسيم عن احد قبله ، ولا نعلم له حجة أصلاً *

وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى في آية الموارث : (من بعد وصية يوصى بها اودين) فأوجب عز وجل الميراث في كل ما علم به من ماله اولى لم يعلم ، وأوجب الوصية والدين مقدمين كذلك على الموارث ، فالفرق بين ذلك مبطل بلا دليل ، وبما يبطل من الوصية ما قصد به ما نهى الله تعالى عنه فقط وما نعلم لخالقنا حاجة اصلاً ، وقد خالفوا في ذلك صاحباً لا يعرف له من الصحابة مخالف . فان قالوا : ان الرواية في ذلك عن علي لا تصح لأن فيها الحجاج والحارث قلنا . والرواية عن ابن بن عثمان لا تصح لأنها عن عبد الحكم بن عبد الله وهو ضعيف ، ولا تصح عن عمر بن عبد العزيز لأنها عن يزيد ابن عياض وهو مذکور بالكذب ، ولا تصح عن مكحول لأنها عن مسلمة بن علي وهو ضعيف ولا عن ربيعة . ويحيى بن سعيد لأنها عن لم يسم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٥٥ مسألة ولا تجوز الوصية لميت لأن الميت لا يملك شيئاً فمن أوصى لحي ثم مات بطلت الرصية له فان أوصى لحي ولميت جاز نصفها للحي وبطل نصف الميت ، وكذلك لو أوصى لحيين ثم مات أحدهما جازت للحي في النصف وبطلت حصّة الميت وهو قول علي بن أبي طالب وغيره ، وقال مالك : ان كان علم الموصى بأن الذي أوصى له ميت فهو لورثة الميت فان كان لم يعلم فهو لورثة الموصى .

قال علي : هذا تقسيم فاسد بلا برهان ، فان قيل : اذا أوصى له وهو ميت فاتما أراد أن يكون لورثته قلنا : هذا باطل ، ولو أراد الوصية لورثته لقد رعى أن يقول ذلك فتقوله ما لم يقل حكم بالظن والحكم بالظن لا يحل .

١٧٥٦ مسألة والوصية للذي جائزة ولا نعلم في هذا خلافاً وقد قال رسول الله ﷺ : « في كل ذي كبد رطبة أجر » .

١٧٥٧ مسألة ولا تجوز الوصية بما لا ينفذ لمن أوصى له بها أو فيما أوصى به ساعة موت الموصى مثل أن يوصى بنفقة (٢) على انسان مدة مساة أو بعق عبد بعد أن يخدم فلانا مدة مساة قلت أو كثرت أو يحمل بستانه في المستأف أو بغلة داره وما أشبه ذلك ؛ فهذا كله باطل لا ينفذ منه شيء ، وهذا مكان اختلف الناس فيه فروينا من طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب انه قال فيمن أوصى لآخر بغنم حياته انه جائز ويكون للموصى له من الغنم البائنا وأصوافها وأولادها

مدة حياته لأنه يعمل فيها ويقوم عليها وليس له أن يأكل منها إلا بقدر ما كان ربهما يأكل من عروضها ، وكذلك يصيب من أولادها ما يصيب من أمهاتها *

قال أبو محمد : وهذا قول ظاهر الخطأ أول ذلك أن جعل له أصوافها وألبانها وأولادها مدة حياته لأنه يقوم عليها فهذه اجارة اذا ، والاجارة بمجول على مدة مجهولة باطل لا يحل وأكل مال بالباطل وشرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، ثم لم يجعل له أن يأكل من أعيان الغنم إلا ما كان يأكل الموصى منها وهذا في غاية البطلان لأنه مجول وقد كان يمكن أن يأكل منها الكثير في العام ويمكن أن لا يأكل منها شيئاً ويمكن أن يأكل منها قليلاً فهذا أيضاً أكل مال بالباطل ، وقد كان للموصى أن يبيعها ويهبها ويبيع منها ويهب منها فلا جعل للموصى له أن يبيع منها وأن يهب كما كان للموصى والا فافرق بين الاستهلاك بالأكل وبين الاستهلاك بالبيع أو الهبة ؟ *

قال علي : ويكفي من هذا أن الموصى له لا يخلو من أن يكون ملك الغنم التي أوصى له بها مدة حياته أو لم يملكها ولا سليل إلى قسم ثالث ، فإن كان ملكها فله أن يبيعها كلها أو ما شاء منها وإن يهبها كذلك . وأن يأكلها كذلك ، وإن كان لم يملكها لم يحل له أكل شيء منها ولا من أصوافها ولا من ألبانها وأولادها لأنها مال غيره وقد قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ولا شك بنص القرآن في أن ما يخلفه الميت بماله يوص به قطعاً فهو ملك للورثة واذ هو ملكهم فلا يحل للموصى حكم في مال الورثة وبالله تعالى التوفيق * وروينا عن عبد الرزاق عن معمر فيمن أوصى يزيد بشك ماله وآخر بنفقته حتى يموت أنه يوقف للموصى له بالنفقة نصف الثلث *

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأنه قد لا يعيش إلا يوماً أو أقل وقد يعيش عشرات أعوام فهذا مجمول فهو باطل لا يعرف بماذا أوصى له * وروينا عن سفيان الثوري فيمن أوصى أن يكاتب عبده بألف درهم وقيمته ألف درهم أو أكثر فلم يوص له بشيء ، فإن أوصى أن يكاتب بأقل من قيمته فإن ما نقص من قيمته وصية له *

قال علي : وهذا خطأ والوصية بالمسكينة جملة باطل لأن العبد خارج بموت الموصى إلى ملك الورثة فوصيته بمسكينة عبد الورثة باطل لأنه مال الورثة ، وقال الأوزاعي فيمن له ثلاثة أولاد وعبد فأوصى بأن يتخدم ذلك العبد واحداً من أولاده سماه وعينه سنة ثم العبد حر : فإنه يتخدم أولاده كلهم سنة ثم هو حر *

قال علي : وهذا خطأ لأنه حكم بغير ما أوصى به الموصى فلا هو نافذ وصيته ولا هو باطلها ، ولا يخلو من أن تكون صحيحة أو فاسدة فإن كانت صحيحة فقد أبطل الصحيح

وان كانت فاسدة فقد اجاز الفاسد ، فان قال : جمعت فسادا وصحة فاجزت الصحيح وابطلت الفاسد قلنا له : بل اجزت الفاسد وهو عتقه ملك بنيه وعبدكم وقد قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم واماؤكم عليكم حرام » ، وقال الليث بن سعد بجواز الوصية بكل ما ذكرنا : انه لا يجوز ، وقال فيمن اوصى لانسان بثلثه ولاخر بالنفقة ما عاش ان الثلث بينهما بنصفين .

قال ابو محمد : وهذا خطأ لانه غير ما اوصى به الموصى ولا يجوز ان يحال ما اوصى به الموصى الى غير ما اوصى به الابنص ولا نص بما قال الليث ، وقال عثمان البتي فيمن اوصى لزيد بنفقة عشرة دراهم كل شهر ولعمرو بمائة درهم كل شهر : فانهما يتحاصن يضرب بمائة للموصى له بمائة ويضرب بعشرة للموصى له بعشرة فيعطى حصته ويعطى الباقي الذى اوصى له بالمائة فاذا كان فى الشهر الثانى ضرب الموصى له بعشرة بعشرين وضرب صاحب المائة بمائة وحسب صاحب العشرة بعشرة وحسب له ما اخذ فى الشهر الاول وكذلك يقسم بينهما كل شهر .

قال ابو محمد : وهذا كلام لا يعقل ولا يدرى منبعثه ، وقال ابو حنيفة فيمن اوصى بخدمة عبده فلان سنة ثم يعتق ولا مال له غيره : فانه يخدم الموصى له يوما والورثة يومين فاذا مضت له ثلاث سنين هكذا اعتق .

قال ابو محمد : نرى انه فى قوله انه يسعى فى ثلث قيمته للورثة . قال على : وقوله هذا فاسد ، قال : ومن اوصى لآخر بسكنى داره ولا مال له غير هاسكن الموصى له بثلث الدار (١) وسكن الورثة بثلثها وليس له أن يؤاجرها ولا أن يؤاجر العبد الموصى له بخدمته ولا أن يخرج من ذلك البلد الا ان يكون الموصى له فى بلد آخر فله أن يخرج من بلد الى بلد .

قال على : وهذا فى غاية (٢) الفساد لانه خالف عهد الميت فى الوصية بسكنى جميع الدار فلم يجعل له الاسكنى ثلثها فقط وقيمة سكنى ثلث الدار أقل من ثلث الميت بلا شك لان جميع الدار مال تخلفه فاذ هذه الوصية عنده جائزة فهلا أخذ له جميعها لانها أقل من الثلث بلا شك ، وأيضا فلا فرق بين كون الموصى له فى بلد آخر وبين رحيله الى بلد آخر فان كان العبد للموصى فلموصى له بالتصرف فيما اوصى له به حيث شاء وان كان ليس هو للموصى فالوصية بخدمته باطل ، قال ابو حنيفة : ومن اوصى بغلة بستانه لزيد وفيه غلة ظاهرة اذ مات الموصى فليس للموصى له الا تلك الغلة بعينها فقط فلولم يكن فيها غلة اذ مات فله ثلثها أبدا ما عاش .

(١) فى النسخة رقم ١٤ « ثلث الدار » (٢) فى النسخة رقم ١٤ وهذا غايب

قال أبو محمد : وهذا باطل أيضا و فرق بلا برهان ، و هلا جعلوا له أول غلة تظهر بعد موت الموصي فقط ثم لاشئ . له في المستأنف كما فعلوا في الذلة الظاهرة ، فان قالوا : حملنا ذلك على العموم قلنا لهم : و هلا حملتم وصيته أيضا على العموم اذا مات وفي البستان غلة ولو ان عاكسا عكس قولهم فأعطاء غلة البستان أبدا اذا مات وفيه غلة ظاهرة ولم يعطه اذا مات ولا غلة في البستان الأول غلة تظهر ما كان بين الحكمين بالبطل فرق ، قال أبو حنيفة : وانما تجوز الوصية بسكنى الدار وخدمة العبد اذا أوصى به لانسان بعينه قال : فلو أوصى بذلك للفقراء . والمساكين لم يجز ذلك .

قال على : ليس في المصيبة أكثر من هذا أن يكون أن أوصى لكافر أو لعاسق جاز فان أوصى لفقراء المسلمين لم يجز أف لهذا القول ، قال أبو حنيفة : ولو أوصى لزيد بالنفقة ما عاش فان جوز الورثة ذلك وقف له جميع المال كله وتحاص هو رسائر الموصى لهم الا أن يعين الموصى لهم ان ينفق عليه من الثلث فيوقف له الثلث خاصة ويحاص أيضا الموصى لهم ، وقال أبو يوسف : يجعل له عمر مائة سنة ثم بوقف له الثلث خاصة ما ينفق عليه فيما بقى له من مائة سنة فان عاش أكثر أعطى النفقة أيضا حتى يفرغ الثلث . قال أبو محمد . وهذه وساوس لاتعقل والاسعار تختلف اختلافا متباينا فكيف يقدر على هذا الجنون ؛ وأجاز أبو حنيفة أن يوص لانسان بخدمة عبد ما عاش ولآخر برقة ذلك العبد ورأى النفقة . والكسوة على الذى أوصى له بالخدمة ورأى ما وهب للعبد للذى له الرقة .

قال على : وهذا باطل أيضا ، ومن اين استحل أن يلزم الموصى له بالخدمة نفقة غير عبده وكسوته ؟ ان هذا لعجب ، وقال محمد بن الحسن : من أوصى بعق عبده بعدموته بشهر فمات ومضى شهر لم يمتق الا بتجديد عتق (١) لانه لو جنا جنابة قبل تمام الشهر كان للورثة أن يسلموه بخنائه .

قال على : فاذا سلمك للورثة كما قال : فكيف يعق عبدهم بغير رضاهم وهذا كله لاختفاء بفساده ، وقال مالك : من أوصى بخدمة عبده او بغلة بستانه أو بسكنى داره أو بنفقته على انسان فكل ذلك جائز ، فلو أوصى بخدمة عبده ما عاش لزيد وبرقته لعمره فهو جائز قال : دلوا أن الموصى له بخدمة العبد وهب لذلك العبد ما أوصى له به من خدمته او بأعها منه عتق العبد ساعتئذ ولا مدخل للورثة في ذلك .

قال على : وهذا خلاف اقواله المعهودة من ان الوصية اذا لم يقبلها الموصى

له بها رجعت ميراثا وهذا تناقض من قوله ، وهو ايضا خلاف ما أوصى به الموصى ،
واطرف شي . قوله فان اعتقه الورثة لم ينفذ عتقهم فابطل عتق مالكه باقراره واجاز
عتقه بخلاف وصية الموصى بعتقه ، وقال مالك : للموصى له بخدمة العبد أو بسكنى
الدار : ان يؤجرها قال : الآن يؤصى بان يخدم ابنه ماعاش ثم هو حر فهذا لا يؤجر
لانه قصد به قصد الحضنة *

قال أبو محمد : وهذا تناقض وخلاف ما أوصى به الموصى من السكنى والخدمة ،
قال مالك : ولو أوصى له بخدمة عبده سنة وليس للموصى ما لغيره فالورثة بالخيار بين أن
يسلبوا له خدمة العبد سنة ثم يرجع اليهم وبين أن يعطوه ذلك جميع ما تركه الموصى ملكا *
قال على : وهذا خلاف الوصية جهارا ، وقال مالك فيمن أوصى له بالنفقة ماعاش
حسب له عمر سبعين سنة ووقف له ما ينفق عليه فيما بقى من عمره الى تمام السبعين فافضل
رد على سائر الوصايا أو على الورثة * قال على : وهذا خطأ فاحش أول ذلك تخصيصه
سبعين سنة ثم قوله : يوقف له ما ينفق عليه ما بقى من عمره الى تمام سبعين
والاسعار تختلف اختلافا فاحشا ثم النفقة أيضا شيء غير محدود لانه يدخل
فى النفقة ما يستغنى عنه كالتوابل واللحم وغير ذلك وكل هذه الأقوال فليس شيء منها
عن قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد [نعلمه] (١) قبلهم ولا قياس
ولا معقول بل هى مخالفة لكل ذلك ، وقال الشافعى : تجوز الوصية بخدمة العبد وبسكنى
الدار وبغلة البستان والارض وأجاز للموصى له بسكنى الدار ان يؤجرها ، وهذا تبديل
للوصية . وأجاز الوصية بخدمة عبد لزيد وبرقبته لعمره ، وقال فيمن أوصى لانسان
بخدمة عبده سنة ولا مال للموصى غير ذلك العبد : انه يجوز من ذلك ما حل الثلث فقط ،
وقال أبو ثور : يجوز (٢) كل ذلك وان للورثة بيع العبد ويشترط على المشتري تمام
الخدمة للموصى بها وان يخرج الموصى له بخدمته الى أى بلد شاء .

قال أبو محمد : فاتفق من ذكرنا على جواز الوصية بخدمة العبد وبغلة البستان وسكنى
الدار وواقعهم على ذلك سوار بن عبدالله . وعبيد الله بن الحسن العنبريان . وإسحاق
ابن راهويه ، وقال ابن أبى ليلى . وأبو سليمان وجميع أصحابنا : لا يجوز شيء من ذلك *
قال على : احتج من أجاز ذلك بأنه كما تجوز الاجارة فى منافع كل ذلك فكذلك تجوز
الوصية بمنافع كل ذلك وما نعلم شيئا غير هذا ، وهو قياس والقياس باطل ثم هو
أيضا حجة عليهم لاهم لان الاجارة انما تجوز فيما ملك المؤجر رقبته لافى مال ملك له

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) فى النسخة رقم ١٦ لا يجوز

فيه ، والدار . والعبد . والبستان متقلة بموت المالك لها الى ما وصى فيه بكل ذلك أو الى ملك الورثة لا بد من أحدهما ، وهذا باقرارهم منتقل الى ملك الورثة ووصية المرء في ملك غيره باطل لا تحل كما أن اجارته لملك غيره لا تحل والاجارة انما هي في منافع حدثت في ملكه والوصية هي في منافع تحدث في ملك غير الموصى وهذا حرام .

قال أبو محمد : قال الله تعالى : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فلم يجعل عز وجل للورثة الا ما فضل عن الدين والوصية فصح بنص القرآن ان ما وصى به الموصى فلم يقع قط عليه ملك الورثة لكن خرج بموت الموصى الى الوصية بنص القرآن وصح بنص القرآن ان ما ملكه الورثة فهو خارج عن الوصية فثبت انه لا وصية فيه للموصى أصلاً ، وقال رسول الله ﷺ : « اذمواكم وأموالكم عليكم حرام » فصح بقيناً أن ما ملكه الورثة فقد سقط عنه ملك الميت واذ لا ملك له عليه فوصاياه فيه بعق أو بنفقة أو بغير ذلك باطل مردود منسوخ ، وبالله تعالى التوفيق .

١٧٥٨ مسألة ومن أوصى بمتاع يتيه لام ولده أو لغيرها فأنما للموصى له بذلك ما للمعهود ان يضاف الى البيت من الفرش المبسوطة فيه والمعلق والفرش الذي يقعد عليه والذي ينام عليه بما يغطي فيه ويتوسده والآنية التي يشرب فيها ويؤكل والمائدة والمسامير المسمرة فيه والمناديل والطست والابريق ، ولا يدخل في ذلك ما لا يضاف الى البيت من ثياب اللباس والمرفوعة والتخوت ووطاء لا يستعمل في البيت . ودرهم ودنانير . وحلي . وخزانة وغير ذلك لانه انما يستعمل في ذلك ما يفهم من لغة الموصى وبالله تعالى تأييد .

١٧٥٩ مسألة ولا تحل وصية في معصية لا من مسلم ولا من كافر كمن أوصى ببنيان كنيسة أو نحو ذلك لقول الله تعالى : (ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ولقرله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) فمن تركهم ينفذون خلاف حكم الاسلام وهو قادر على منعهم فقد أعانهم على الاثم والعدوان .

١٧٦٠ مسألة ووصية المرأة البكر ذات الاب وذات الزوج بالغة والثيب ذات الزوج جائزة كوصية الرجل أحب الاب أو الزوج أو كرها ولا معنى لاذنهما في ذلك لان أمر الله تعالى بالوصية جاء عاماً للؤمنين وهو لفظ يعم الرجال والنساء ولم يخص عز وجل فيه احداً من أحد وما كان ربك نسياً ، وما نعلم في ذلك خلافاً من أحد وبالله تعالى التوفيق .

١٧٦١ - مسألة - ووصية المرء لعبد به مال مسمى أو بجزء من ماله جائز وكذلك

لعبد وارثه ولا يعتق عبد الموصى بذلك ولو ارث الموصى أن ينتزع من عبده نفسه ما أوصى له به فلو أوصى لعبده برقبته فالوصية باطل ولا يعتق العبد بذلك ولا شيء له ، فلو أوصى لعبده بثلث ماله أعطى ثلث سائر ما يبق من مال الموصى بعد اخراج العبد عن ماله ولا يعتق بذلك ، وقد اختلف الناس في هذا فقال الحسن . وابن سيرين . وأبو حنيفة . ومالك . والشافعي : من أوصى لعبده بثلث ماله أعتق العبد من الثلث فإن فضل من الثلث شيء أعطيه أيضا وكذلك ان أوصى له بجزء مشاع في ماله أقل من الثلث فيعتق ويعطى ما فضل من ذلك الجزء ، ثم اختلفوا ان لم يحمله الثلث فقال الحسن . وابن سيرين . وأبو حنيفة : يعتق منه ما حمل الثلث ثم يعتق باقيه ويستسعى في قيمة ما فضل منه عن الثلث ، وقال مالك . والشافعي : يعتق منه ما يحمل الثلث ويبقى سائر رقيقا وكذلك أيضا عند من ذكرنا ان أوصى له برقبته أو بنفسه فلو أوصى له بشيء معين من ماله أو بمكيل أو موزون أو معدود فإن أبا حنيفة . وسفيان الثوري . واسحاق بن راهويه قالوا : الوصية باطل ويشبه أن يكون هذا قول الشافعي ، وقال مالك : الوصية نافذة وليس للوارث ان ينتزع ذلك ، وقال الاوزاعي : الوصية للعبد باطلة بكل حال ، وقال ابو ثور ، وأبو سليمان كما قلنا .

قال أبو محمد : اما من جوز الوصية للمملوك برقبته فباطل وكذلك من اجاز أن يوهب للمملوك نفسه أو رقبته أو يتصدق عليه بها أو أن يملكها وأوجب له العتق بذلك . برهان ذلك انه لم يأت نص قرآن ولا سنة قط بأن المرء يملك رق نفسه فأذلم يأت بذلك قرآن ولا سنة وهو (١) في العقل ممنوع لأن الملك يقتضى مالكا ومملوكا وقد جاءت النصوص باباحة فرج المملوكه وبحسن الوصاة بماملكتنا فصح ان المملوك غير المالك ييقين ، وأيضا فلو أن المملوك جاز أن يملك نفسه لكان حينئذ لا بد ضرورة من أحد وجهين لا ثالث لهما اما أن يعتق بملكه له نفسه (٢) واما أن لا يعتق بذلك ، فإن قالوا : يعتق ولا بد قلنا : ومن أين قلنا هذا ولانص في ذلك ، فإن قالوا : قياسا على من يعتق عليه من ذوى رحمهم فأولى بذلك قلنا : القياس كله باطل ثم لو كان حقا لكان هذا منه عين الباطل لأنه لا خلاف في افتراق حكم المرء في نفسه وحكمه في ذوى رحمه وانه يجوز له في نفسه ما لا يجوز له في ذوى رحمه فللمرء أن يؤاجر نفسه للخدمة وليس له أن يؤاجر ذارحمه للخدمة فبطل هذا القياس الفاسد على كل حال ، ثم لو وجب عتقه بذلك لكان بلا شك اذ ملك رق نفسه فقد سقط ملك سيده عنه جملة وصار العبد هو

المعتق لنفسه ، وقد قال رسول الله ﷺ : « انما الولا من أعتق » فبطل أن يكون الولاء في ذلك للسيد ووجب أن يكون ولاؤه لنفسه لانه هو الذي أعتق على نفسه ، وهذا خلاف قولكم ، وان قلتم : لا يعتق بذلك لزمكم أن تجزوا له أن يبيع نفسه وأتم لا تقولون بهذا فوضح (١) تناقض قولكم وفساده بلاشك وبالله تعالى التوفيق * فان قالوا : قد قال الله تعالى حاكيا عن موسى عليه الصلاة والسلام ومصوباله انه : (قال رب اني لأملك الانفسى وأخى) قلنا : صدق الله عز وجل وصدق موسى ﷺ وكذب من يحرف الكلم عن مواضعه أن موسى عليه الصلاة والسلام لم يعن قط بلا خلاف من أحد وبضرورة الحس ملك رق نفسه ورق أخيه عليهما السلام ومن قال هذا فقد كفر وسخف وتوقح ماشاء وانما عني بلاشك ولا خلاف ملك التصرف في أمر ربه عز وجل ، وهذا حق لا ينكره ذو عقل ، فن أضف قولنا واخش جهلا بمن يحتاج (٢) بأية في خلاف نصها ومعناها ان هذا الأمر عظيم نعمو ذب الله من مثله ، فاز قد بطل أن يملك أحد رق نفسه فقد بطل تملكه ذلك واذ بطل تملكه ذلك فقد بطل أن يكون له حكم نافذ غير الانكار والابطال ، وصح قولنا والحمد لله رب العالمين وأما ابطال الأوزاعي الوصية للعبد جملة نطقاً ظاهر لأن الله تعالى أمر بالوصية جملة ولم يخص العبد من الحر ، قال تعالى : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) فكل وصية جائزة الاوصية من منافع قرآن أو سنة ، وقال رسول الله ﷺ : « في كل ذى كبد رطبة أجر » فان قيل العبد لا يملك قلنا : بل يملك لأن الله تعالى أجاز للعبد النكاح وأمر بالنكاح الاماء وكلف المالك جملة النفقة والاسكان والصداق ولا يكلف ذلك المالك وكل ذلك فرض على كل ناكح قال تعالى : (فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن) فأمر تعالى باعطاء الامة مهر فصح أنه لها ملك صحيح ، وقال تعالى : (وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم أن يكونوا فقراء يفنهم الله من فضله) وهذا نص ظاهر فصح أن ملك العبيد والاماء للمال وكونهم أغنياء وفقراء كالأحرار ، فان ذكرنا قول الله عز وجل : (عبداعملوا كالا لا يقدر على شيء) قلنا : لم يقل الله تعالى : ان هذه صفة كل مملوك انما ذكر من هذه صفته من المالك وقد قال تعالى : (رجلين أحدهما أبكم لا يقدر على شيء) افترى كل أبكم فواجب لا يملك المال أصلا ولا فرق بين النصين ؟ وبرهان صحة قولنا : ان الله تعالى لم يقل عبدا عملوا كالا يمكن أن يملك مالا انما قال : لا يقدر على شيء والله تعالى لا يقول الا الحق ونحن نرى العبيد يقدرون على أشياء كقدرة الأحرار أو أكثر فيقدرون على الصلاة والسيام والطهارة

(١) في النسخة رقم ١٤ فص ٢) في النسخة رقم ١٤ من احكام

والجماع والحر كدو حبل الأتقال والقتال والغزو فصيح ان الله تعالى لم يعن قط بتلك الآية ملك المال وانما عني عبدالا يقدر على شيء لضعف جسمه جملة فبطل تميمهم وبالله تعالى التوفيق . ومن العجائب ابطالهم ملك العبد لشيء من الأموال ثم ملكوه مالا يملك وهو رقبته ، واما اجازة أوى حنيفة الوصى للمالك بالجزء المشاع في المال وابطاله الوصية به بالشيء المعين أو المكيل المعين . أو الموزون . أو المعداد خطأ لا خفاء به وقرئ لابرهان له أصلا لا من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية ساقطة . ولا قول صاحب . ولا تابع . ولا قياس . ولا رأى سديد وقد علم كل ذى حس سليم ان من أوصى لعبده بثلث ماله فان الشيء الموصى به هو غير الانسان الموصى له بذلك الشيء . فصح يقينا انه لم يوص له من رقبته بشيء . وانما أوصى له بجزء من ماله لا تدخل فيه رقبته ، وأما قول مالك : ان الوصية جائزة وليس للوارث أن ينترعه منه فخطأ فاحش وقول لانعلم أحدا قاله قبله وقول لابرهان على صحته ، فان قيل : انه اذا انتزعه منه صارت الوصية للوارث قلنا : هذا باطل ما صارت قط وصية لوارث لكن هي وصية لغير وارث ثم أخذها الوارث بخوله كما يحجز مالك الوصية لزوج الابنة الفقير الذي لاشيء له ثم تأخذه الوارثة في صداقها ، وفي نفقتها وكسوتها ، وكما أجاز أيضا الوصية لغريم الوارث القديم ثم يأخذ الوارث في دينه فأى فرق بين الأمرين ؟ وبالله تعالى التوفيق .

١٧١٢ مسألة ولا تجوز وصية من لم يبلغ من الرجال والنساء أصلا ، وقد اختلف الناس في هذا فروينا من طريق مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن عمرو بن سليم الزرقى عن أمه أن عمر بن الخطاب أجاز لها وصية غلام لم يحتلم بيثر جشم قال عمرو بن سليم : فبعتها أنا بثلاثين ألف درهم . ومن طريق ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن مسعود انه أجاز وصية الصبي وقال : من أصاب الحق أجزنا ، وروى ولم يصح عن أبان بن عثمان انه أجاز وصية جارية بنت تسع سنين بالثلث . وعن جابر الجعفي عن الشعبي من أصاب الحق من صغير أو كبير أجزنا وصيته . وعن ابن سمان عن الزهري اذا عرف الصلاة جازت وصيته وان لم يحتلم الغلام والجارية سواء ، وصح عن شريح . وعبد الله بن عتبة بن مسعود . وابراهيم النخعي اجازة وصية الصغيرين اذا أصابا الحق ، وقال الليث بن سعد كقول الزهري ، وأجاز مالك وصية من بلغ تسع سنين فصاعدا ، وقول آخر صح عن عمر بن عبد العزيز ان من لم يبلغ الحلم فان وصيته تجوز في قرب الثلث ولا نرى أن تبلغ الثلث ، وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عنه ، وقول ثالث قاله القاضي عبيد الله بن الحسن

العبري وهو أنه اذا بلغ الصغيران سنا من وسط ما يحتمل له الغلمان جازت وصيتهما ،
وقول رابع وهو أن وصية من لم يحتمل لا تجوز وكذلك المرأة ما لم تحتلم أو تحض كما
روينا من طريق عبد الرزاق عن ابراهيم بن أبي يحيى عن الحجاج بن أرطاة عن عطاء بن
ابن عباس لا تجوز وصية الغلام حتى يحتلم ، وصح هذا عن الحسن البصري . و ابراهيم
النخعي أيضا ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهم *

قال أبو محمد : اما تحديد عبيد الله بن الحسن يبلوغ من هي وسط ما يحتمل لها
الغلمان ومنع عمر بن عبد العزيز من بلوغ الثلث واجازته ما قرب من ذلك . وتخصيص
مالك ابن تسع فصاعدا فأقوال لا متعلق لها بشئ . أصلا وما نعلم أحدا حد ذلك قبل مالك
ولعل بعض مقلديه يقول صح أن النبي ﷺ دخل بعائشة أم المؤمنين وهي بنت تسع
سنين فنقول له : نعم وصح أنه عليه الصلاة والسلام تزوجها وهي بنت ست سنين فأجيزوا
وصية ابن ست سنين بذلك وهذا كله لا مدخل له في الوصية أصلا ، وأما من اجاز وصية
الصغيرين اذا أصابا الحق فانهم احتجوا بقول الله تعالى : (وافعلوا الخير) قالوا : وهذا
عموم وقال تعالى في المواريث : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) وهذا عموم وبالثابت
عن النبي ﷺ اذ سأته المرأة عن الصغير أله حج ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : نعم
ولك أجر قالوا : ووجدناه يحض على الصلاة والصيام فالوصية كذلك ، وقالوا :
السفيه . والصغير ممنوعان من أموالهما في حياتهما ووصية السفيه جائزة فالصغير كذلك
وقالوا : هذا حكم عمر بن الخطاب رضي الله عنهم والرواية عن ابن عباس بخلاف
ذلك لا تصح لانها عن هالكين . ابراهيم بن أبي يحيى . والحجاج بن أرطاة ومثل هذا
لا يقال بالرأى ما لهم شبهة غير ما ذكرنا ، وكل ذلك لا متعلق لمالك ومن قلده بشئ منه
لانهم خصوا من دون التسع بلا برهان مخالفوا كل ذلك *

قال أبو محمد : وكله لاحجة لهم في شئ منه ، أما قوله تعالى : (وافعلوا
الخير) وقوله تعالى : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فان من لم يبلغ غير
مخاطب بشئ من الشرائع لا يفرض ولا بتحريم ولا بتدب ولا داخلا في هذا الخطاب
لكن الله تعالى تفضل عليه بقبول اعماله التي هي أعمال البر يبدنه دون أن يلزمه ذلك ،
وقد صح عن رسول الله ﷺ ان القلم مرفوع عن الصبي حتى يبلغ فصيح أنه غير مخاطب
فبطل التعلق بالآيتين المذكورتين ، وأما قوله عليه الصلاة والسلام في الصغير له حج
فندعم هو حق وليس في ذلك اطلاقه على التقرب بالمال والصدقة به لافي حياته
ولافي وصيته بعد وفاته فبطل تعلقهم بهذا الخبر والله تعالى التوفيق ، والقياس

باطل ثم لو كان القياس حقا لكان هذا منه عين الباطل لانهم لم يقبسوا الصدقة في الحياة من الصغير على الحج منه قياس الوصية بالمال على الصدقة بالمال أولى ان يكون لو كان القياس حقا من قياس الوصية على الحج والصلاة * وأما قولهم : ان من لم يبلغ يحض على الصلاة . والصيام فكذلك الوصية فباطل أيضا لانه قياس فاسد كما ذكرناه وأما قولهم : ان الصغير . والسفيه ممنوعان من مالهما ووصية السفيه جائزة فكذلك الصغير فهذا من أفسد ما شغبوا به لانا لانساعدهم على أن مسلما يعقل يكون سفيها أصلا حاش لله من ذلك انما السفيه الكافر أو المجنون الذي لا يميز لكن نقول لهم : ان الصغير والأحمق الذي لا يميز ممنوعان من مالهما ووصية الأحمق الذي لا يميز لا تجوز فالصغير كذلك ، فهذا قياس أصح من قياسهم لان القضية الأولى متفق عليها والله تعالى التوفيق * وأما قولهم : انه فعل عمر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم ومثله لا يقال بالرأى فلا حجة في احد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم انها لا تصح عن عمر . ولا عن ابن مسعود لان أم عمرو بن سلم مجهولة ، وعمرو بن سلم لم يدرك عمر ولا يدري من رواه عن ابن مسعود وقد خالفهما ابن عباس والرواية عنهم كلهم في ذلك لا تصح وكم قضية خالفوا فيها عمر بن الخطاب لا يعرف له فيها مخالف من الصحابة رضى الله عنهم فبطل كل ما شغبوا به وبالله تعالى التوفيق ، فلما بطل كل ما احتجوا به وجدنا الله تعالى يقول : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم) فصح بنص القرآن أن المجنون . والصغير ممنوعان من أموالهما حتى يعقل الأحمق ويبلغ الصغير نصح أنه لا يجوز لهما حكم في أموالهما أصلا وتخصيص الوصية في ذلك خطأ ، وكذلك صح عن النبي ﷺ أنه قال : «رفع القلم عن ثلاثة » فذكر فيهم الصغير حتى يبلغ فصح أنه غير مخاطب والله تعالى التوفيق (١) *
 ١٧٦٣ - مسألة - ولا تجوز وصية العبد أعلا لأن الله تعالى انما جعل الوصية حيث الموارث والعبد لا يورث فهو غير داخل فيمن أمر بالوصية في القرآن وقال رسول الله ﷺ في وصية «من له شيء يوصي فيه وليس لأحد شيء يوصي فيه الا من أباح له النص ذلك وليس للعبد شيء يوصي فيه انما له شيء اذا مات صار لسيده لا يورث عنه فاما من بعضه حر وبعضه عبد فوصيته كوصية الحر لانه يورث فهو داخل في عموم المأمورين بالوصية والله تعالى التوفيق *

(١) الى هنا تم الجزء الرابع من المحلى للإمام ابي محمد علي بن حزم الاندلسي من النسخة رقم ٤١ وارجو الله تعالى ان يوفقني الى اتمام طبعة

١٧٦٤ مسألة ومن أوصى بما لا يحمله ثلثه بديء بما بدأ به الموصي في الذكر أي شيء كان حتى يتم الثلث فإذا تم بطل سائر الوصية فإن كان أجمل الأمر تحاصوا في الوصية ، وهذا مكان اختلف الناس فيه فروى عن ابن عمر . وعطاء الخراساني . وصح عن مسروق . وشريح . والحسن البصري . وابراهيم النخعي . وسعيد بن المسيب . والزهرى . وقتادة . وسفيان الثوري . واسحاق بن راهويه انه يبدأ بالعتق على جميع الوصايا ، وقول آخر رويناه من طريق سعيد بن منصور ناجرير عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : انما يبدأ بالعتق اذا كان مملوكا له سماء باسمه فأما اذا قال : أعتقوا عني نسمة فالنسمة وسائر الوصية سواء ، وهو قول الشعبي . ورويناه من طريق سعيد بن منصور قال : نأشعث بن سوار عن الشعبي قال هشيم : وسمعت ابن أبي ليلى . وابن شبرمة يقولانه ، وقول ثالث وهو انه يتحاص الوصايا العتق وغيره سواء رويناه من طريق الحجاج ابن المنهال ناحاد بن سلمة ناحاد بن زيد قال ابن سلمة : أنا قيس عن عطاء بن أبي رباح وقال ابن زيد : أنا أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين ثم اتفق عطاء . وابن سيرين فيمن أوصى بعتق واشياء فزادت على الثلث ان الثلث بينهم بالحصص . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا مطرف - هو ابن طريف - عن ابراهيم النخعي قال : يبدأ بالعتاق وقال الشعبي بالحصص ومن طريق سعيد بن منصور قال هشيم : أنا يونس بن عبيد عن الحسن انه قال : يبدأ بالعتق ، ثم قال بعد ذلك بالحصص وهو قول أحمد بن حنبل . وأبي ثور . وأحد قولي ابن شبرمة وزاد أنه يستسعى في العتق فيما فضل عن الوصية . وأما المتأخرون فان الليث بن سعد قال : يبدأ بالمدير والمعتق بتلا في المرض ويتحاصن ان لم يحملهما الثلث ثم من بعدهما بمن أوصى بعتقه بعينه وهو في ملكه حين الوصية ثم يتحاص العتق الموصى به جملة مع سائر الوصايا ، وقال الحسن بن حي : يبدأ بالمعتق بتلا في المرض ثم العتق وسائر الوصايا سواء يتحاص في كل ذلك .

وقال أبو حنيفة : يبدأ بالمحابة في المرض ثم بعده بالعتق بتلا في المرض اذا كان العتق بعد المحابة فان أعتق في مرضه ثم حابي تحاصا جميعا فان حابي في مرضه ثم أعتق ثم حابي فللحابي أول نصف الثلث ويكون نصف الثلث الباقي بين المعتق في المرض بتلا وبين المحابي في المرض آخرها فهذا يقدم على جميع الوصايا سواء قدم في ذلك في الذكر أو آخره فان أوصى مع ذلك بحج وعتق وصدقة ووصايا لقوم بأعيانهم قسم الثلث أو ما بقى منه بين الموصى لهم بأعيانهم وبين سائر القرب فاقع للموصى لهم بأعيانهم دفع اليهم وتحاصوا فيه وما وقع لسائر القرب بديء بما بدأ به الموصى في الذكر فإذا تم فلا شيء لما بقى ، وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن القاضي يبدأ بالعتق في المرض أبدأ على المحابة

في المرض ثم المحابة فان أوصى بعق مطلق أو بعق عبد في ملكه وبمال مسمى في سبيل الله عز وجل وبصدقة وفي الحج ولا انسان بعينه تحاص كل ذلك فما وقع للموصى له بعينه أخذه وسائر ذلك يبدأ بما بدأ به الموصى به كره أو لا فاولا فاذا تم الثلث فلا شيء لما بقى وقال زفر ابن الهذيل : ان عتق تلافى مرضه ثم حابي في مرضه بدى بالعق وان حابي في مرضه ثم أعتق بدى بالمحابة ثم سائر الوصايا سواء ما أوصى به من القرب وما أوصى به لانسان بعينه كل ذلك بالحص لا يقدم منه شيء على شيء وقال مالك : يبدأ بالمحابة والمرض ثم بالعق بتلافى المرض والمدر في الصحة ويتحاصن ثم عتق من أوصى بعقه وهو في ملكه وعتق من سماه وأوصى بأن يبتاع فيعتق بعينه ويتحاصن ثم سائر الوصايا ويتحاصن مع ما أوصى به من عتق غير معين وقدرى عنه ان المدر يبدأ أبدأ على العتق بتلافى المرض وقال الشافعي : اذا أعتق في المرض عبدا تبلا بدى بمن أعتق أولا فاولا ولا يتحاصن في ذلك ويرق من لم يحمله الثلث أو يرق منه ما يحمله الثلث والهبة والمرض مبدا على جميع الوصايا بالعق وغيره ، وقال مرة أخرى : يتحاصن في المحابة في المرض وسائر الوصايا على السواء قال : وقد قيل : ان المحابة في البيع في المرض مفسوخ لانه وقع على غره

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن . وزفر . ومالك . والشافعي . والليث . والحسن بن حي . فظاهره الخطأ لانهادعاوى وآراء بلا برهان لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا قول أحد من خلق الله تعالى نعله قبلهم ولا قياس ولا رأى سديد يوليس لاحد أن يموه ههنا بكثرة القائلين لانهم كلهم مختلفون كاترى وأفسدها كلها قول أبي حنيفة ثم قول مالك لكثرة تناقضهما وتقاسد أقسامهما وهي أقوال تؤدي الى تبديل الوصية بعد ما سمعت وفي هذا ما فيه ، ثم يقول وبالله تعالى التوفيق قرلا جامعا في ابطال ما اتفق عليه المذكورون من تبديع العتق بتلافى المرض والمحابة في المرض فنقول لهم : يا هؤلاء اخبرونا عن قضاء المريض في عتقه وهبته ومحاباته في بيعه أهو كله وصية أم ليس وصية ولا بد من أحدهما فان قالوا : ليس شيء منه وصية قلنا : صدقتم وهذا قولنا واذالم يكن وصية فلا مدخل له في الثلث أصلا لان الثلث بالسنة المستندة مة تصور على الوصايا فقد أبطلتم اذ جعلتم ذلك في الثلث فان قالوا : بل كل ذلك وصية قلنا لهم : من أين وقع لكم تبديع ذلك على سائر الوصايا وابطال ما أوصى به المسلم وتبديله بعد ما سمعتموه وقد قال الله تعالى : (فمن بدله بعد ما سمعه فانما ثمه على الذين يبدلونه) واعلموا أنه لا متعلق لهم بمن روى عنه تبديع العتق من ابن عمر . ومسروق . وشريح . والزهرى . وقبادة . ثم عن النخعي . والشعبي . والحسن . في أحد أقوالهم

لأنهم يأت قطعاً عن أحد من هؤلاء ولا من غيرهم تبديّة العتق في المرض في الثلث والمحاباة في المرض في الثلث على سائر الوصايا إنما جاء عن ذكرنا تبديّة العتق على سائر الوصايا وعن النخعي : والشعبي في أحد قوليهما تبديّة عتق من أوصى بعتقه باسمه وعينه وهو في ملك الموصى على سائر الوصايا فقد خالف المذكورون كل من ذكرنا بآراء مختصرة في غاية الفساد، فإن قالوا : وقع ذلك لنا لأن العتق في المرض والمحاباة في المرض أو كد من سائر الوصايا قلنا : هذا باطل من وجهين أحدهما أنه دعوى كاذبة لا دليل على صحتها ومن أين وجب أن تكون محاباة النصرا في بيع ثوب حرير . أو خلع ما جن في بيع تفاح لنقله أو كد من الوصية في سبيل الله عز وجل في ثغور مهمة ومن فك مسلم فاضل أو مسلمة كذلك أو صغار مسلمين من أسر العدو ونخاف عليهم الفتنة في الدين والفضيحة في النفس فإن هذا أعجب مماثلة عجيب ودعاوى فاحشة مفضوحة بالكذب، فإن قالوا : العتق في المرض قد استحقه المعتق وكذلك المحاباة قلنا : فإن كانا قد استحقاه فلم تردناهما إلى الثلث إذا وما هذا التخليط تارة يستحق ذلك وتارة لا يستحق وفي هذا كفاية في فساد تلك الأقوال التي هي النهاية في الفساد ونحمد الله تعالى على تخلصه إيانا من الحكم بهاني دينه وعلى عبادته ولم يبق الاقول من قال بتقديم العتق جملة على سائر الوصايا وهو قول من ذكرنا من المتقدمين وقول سفيان . وإسحاق .

قال أبو محمد : احتج هؤلاء بما صح عن رسول الله ﷺ من قوله « ومن اعتق رقبة » اعتق الله بكل عضو منها عضواً من أعضائه من الناحية فرجه بفرجه، وقالوا : من الدليل على تأكيد العتق أن رسول الله ﷺ أنفذ عتق الشريك في حصّة شريكه، وذكروا خبراً رواه بشر بن موسى عن عبد الله بن يزيد المقرئ عن حيوة بن شريح عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب قال : مضت السنة أن يبدأ بالعناق في الوصية وقالوا : هو قول ابن عمر وهو صاحب لا يعرف له من الصحابة مخالف، وقالوا : هو قول جمهور العلماء ، وقال بعضهم : العتق لا يلحقه الفسخ وسائر الأشياء بل يحق الفسخ وقال بعضهم : لو أن امرأاً اعتق عبد غيره وباعه آخر فبلغ ذلك السيد فأجاز الأمرين جميعاً : أنه يجوز العتق ويطل البيع ولو أن امرأاً وكل رجلاً بعتق عبده ووكل آخر ببيعه فوقع البيع والعتق من الوكيلين معان العتق نافذ والبيع باطل .

قال علي : أما هاتان القضيتان فهو نصر منهما للخطأ بالضللال وللهم بالباطل بل ليس للسيد إجازة عتق وقع بغير إذنه ولا إجازة بيع وقع بغير أمره لأن كل ذلك حرام بنص القرآن والسنة والاجماع قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وقال

رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فمن أحل الحرام فتحليله باطل وقوله مردود لكن ان أحب انفاذ عتق عبده فليعتقه هو بلفظه مبتدئا وان أحب بيعه فليبعه كذلك مبتدئا ولا بدء والتوكيل في العتق لا يجوز لانه لم يأت باجازه قرآن ولا سنة وأما التوكيل في البيع فمأثور بالسنة فمن وكل بعتق عبده لم ينفذ عتقه أصلا ومن وكل في بيعه جاز ذلك ، وأما قولهم : العتق لا يلحقه فسخ وسائر الاشياء يلحقها فسخ فقد كذبوا وكل عقد من عتق أو غيره وقع صحيحا فلا يجوز فسخه الا أن يأتي بإيجاب فسخه قرآن او سنة والعتق الصحيح قد يفسخ وذلك من أعتق عبدا نصرا نيا ثم أن ذلك العبد النصراني لحق بدار الحرب فسبى وقسم فان عتقه الأول يفسخ عندنا وعندهم فظهر فساد قولهم كله وأما قولهم : انه قول جمهور العلماء فقد خالفهم من ليس دونهم كعماء . وابن سيرين . والشعبي . والحسن . وليس قول الجمهور حجة لانه لم يأت بذلك قرآن ولا سنة وما كان هكذا فلا يعتمد عليه في الدين . وأما قولهم : انه قول ابن عمر ولا يعرف له مخالف من الصحابة فانه عن ابن عمر لا يصح لانه من رواية أشعث بن سوار وهو ضعيف ولم يأمر الله تعالى بالرد عند التنازع الا الى كلامه . وكلام رسوله عليه الصلاة والسلام لا الى كلام صاحب ولا غيره فمن رد عند التنازع الى غير كلام الله تعالى وكلام رسوله ﷺ فقد تعدى حدود الله تعالى ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه قال تعالى : (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) . وأما الرواية عن سعيد ابن المسيب مضت السنة أن يبدأ بالعناق في الوصية فهذا غير مسند ولا مرسل أيضا ، ومن أضاف الى رسول الله ﷺ مثل هذا فقد كذب عليه ومن كذب عليه متعمدا فليتبوأ مقعده من النار ولم يقل سعيد رحمه الله : ان هذا قول رسول الله ﷺ ولا حكمه وقد يقول ابن المسيب وغيره : مثل هذا في قول صاحب ، ومن أعجب عن لا يرى قول ابن عباس باصح طريق اليه في قراءة أم القرآن في الصلاة على الجنائز انها السنة حجة ثم يرى قول سعيد بن المسيب لذلك حجة وحتى لو أن سعيد بن المسيب يقول : ان هذا حكم رسول الله ﷺ وقوله لكان مرسل لا حجة فيه . وأما احتجاجهم في تأكيده العتق بالخبر الثابت عن النبي ﷺ فيمن أعتق رقبة . وانفاذه عليه الصلاة والسلام عتق الشريك في حصة شريكه فهما سدا حق بلا شك وليس فيهما الا فضل العتق والحكم فيه فقط ولم يخالفنا في شئ من هذا وليس في هذين الخبرين أن العتق أو كد مما سواه من القرب أصلا ومن ادعى ذلك فيهما فقد كذب وقال الباطل بل قد جاء نص القرآن بالتسوية بين العتق والاطعام لمساكين قال تعالى : (وما أدراك ما العتبة فك رقبة أو اطعام في يوم ذي مسغبة يتيما ذامقربة

أو مسكيناً مترتبة) وكذلك في كفارة الإيمان وهذه كفارة حلق الرأس في الحج لمن به أدى منه لو اعتق فيه ألف رقبة ما أجرأه وإنما يجز به صيام أو صدقة أو نسك أقرى هذا دليلاً على فضل النسك على العتق حاش لله من هذا ؟ انما هي أحكام يطاع لها ولا يزد فيها ما ليس فيها ثم قد جاء النص الصحيح بان بعض القرب أفضل من العتق ببيان لا اشكال فيه يكذب دعواهم في تأكيد العتق على سائر القرب • حدثنا عبد الله بن يوسف نا أحمد بن فتح نا عبد الوهاب بن عيسى نا أحمد بن محمد نا أحمد بن علي نا مسلم بن الحجاج نا أحمد بن جعفر بن زياد نا ابراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : « سئل رسول الله ﷺ أى الأعمال أفضل ؟ قال : إيمان بالله ورسوله قيل : ثم ماذا ؟ قال : الجهاد في سبيل الله قيل : ثم ماذا ؟ قال : حج مبرور » • حدثنا عبد الله بن ربيع نا أحمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أحمد بن يحيى بن الوزير بن سليمان قال : سمعت ابن وهب قال : أخبرني عمرو بن الحارث عن بكير - هو ابن الأشج - أنه سمع كريماً مولى ابن عباس يقول : سمعت ميمونة بنت الحارث - هي أم المؤمنين - تقول : اعتقت وليدة في زمان رسول الله ﷺ فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « لو أعطيت أخوالك كان أعظم لأجرك » فهذا نص جلي يفتي الله تعالى به عن تقحم الكذب (١) وتكلف القول بالباطل بالظن الكاذب (٢) والحمد لله رب العالمين ، ثم لو صح لهم ان العتق أفضل من كل قرينة فمن أين لهم ابطال سائر ما تقرب به الموصى الى الله تعالى إثاراً للعتق الذي هو اقرب ؟ وهذا تحكم لا يجوز ، ويلزم من قال بهذا ان يقول بما صح عن عطاء . وابن جريج الذي روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : أوصى انسان في أمر فرأيت غيره خير منه قال : فافعل الذي هو خير للبساكين أو في سبيل الله فرأيت خيراً من ذلك فافعل الذي هو خير مالم يسم انساناً باسمه قال ابن جريج : ثم رجعت عطاء عن ذلك فقال لينفذ قوله قال ابن جريج : وقوله الأول أعجب الى •

قال أبو محمد : من أبطل شيئاً ما أوصى به المسلم إثاراً للعتق فقد سلك سبيل قول عطاء الأول . وقول ابن جريج إلا أنهم جمعوا الى ذلك تناقضاً قبيحاً زائدا •

قال علي : فإذا بطل قول من يرى تبديع بعض الوصايا على بعض فلم يبق الا قولنا . أو قول من رأى التحاص في كل ذلك فظفرنا في ذلك فوجدنا من فعل ذلك قد خالف ما أوصى به الموصى أيضاً بغير نص من قرآن أو سنة وهذا لا يجوز ، فان قالوا : وأتم قد خالفتم أيضاً ما أوصى به الموصى قلنا : خلافتنا لما أوصى غير خلافكم لانكم قد خالفتموه بغير نص من

(١) في النسخة رقم ١٤ عن التتحمم في الكذب (٢) في النسخة رقم ١٤ وتكلف الباطل بالظن الكاذب

قرآن ولا سنة ونحن خالفناه بنص القرآن والسنة ، وهذا هو الحق الذي لا يجوز غيره *
قَالَ ابُو مُحَمَّدٍ : فلما عرى هذا القول أيضا من البرهان لومنا أن تأتي بالبرهان على صحة قولنا فنقول وبالله تعالى التوفيق : وجدنا الله تعالى يقول : (أطيعوا الله وأطيعوا الرسول) وصح أن رسول الله ﷺ لم يحز الوصية الا بالثلاث فافل فصح يقينا أن من أوصى بثله فأقل انه مطيع لله تعالى فوجب انفاذ طاعة الله عز وجل ، ووجدنا من أوصى بأكثر من الثلث عاصيا لله عز وجل ان تعمد ذلك على علم وقصد ولما غلطنا معفرا عنه الاثم ان كان جهل ذلك وفعله باطل بكل حال ولا يحل انفاذ موصية الله عز وجل ولا مضاء الخطأ قال الله تعالى : (ليحق الحق ويبطل الباطل) ووجدنا الموصى اذا أوصى في وجه ما بمقدار ما دون الثلث فقد رجب انفاذ كل ما أوصى به كما ذكرنا فاذا زاد على الثلث كانت الزيادة باطلا لا يحل انفاذه ، فصح نص قولنا حرقا حرقا كما أمر الله تعالى . ورسوله عليه الصلاة والسلام ، فان قال قائل : ومن قال هذا قبلكم قلنا له : ان كان حنيفيا أو مالكيا ومن قال قبل مالك وأي حنيفة بأقوالهما في هذه المسألة الا أن بين الامرين فرقا وهو ان أقوالهما لا يوافقهما نص ولا قياس وقولنا هو نفس ما أمر به الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام وانما في هذه المسألة قول عن عشرة من التابعين وواحد من الصحابة رضى الله عنهم وهم عشرات ألوف فابن أقوال سائرهم ؟ فكيف وقد قال بتبديده ما ابتدأ به الموصى ابو حنيفة . والشافعي كما ذكرنا في بعض أقوالهما وما نقول هذا متكثرين بأحد غير رسول الله ﷺ ولا مستوحشين الى سواه ولكن لئلا نرى المخالف فسادا اعتراضه وفاحشا انتقاضه وبالله تعالى التوفيق *

قَالَ ابُو مُحَمَّدٍ : فان لم يبدأ الموصى بشيء لكن قال فلان وفلان وفلان يعطى كل واحد منهم كذا وكذا فلم يحمل الثلث ذلك فهنا يتحاصرون ولا بد له ليس لهم الا الثلث فيجوز لهم ما أجاز به الله تعالى ويبطل لهم ما أبطله الله تعالى ، وكذلك سائر القرب وبالله تعالى التوفيق *

(فصل) قال ابو محمد : قد ذكرنا في كتاب الزكاة من كتابنا هذا وفي كتاب الحج منه وفي كتاب التفسير منه ان كل من مات وقد فرط في زكاة أو في حج الاسلام أو عمرته أو في نذر أو في كفارة ظهار أو قتل أو يمين أو تعمد ووطئ في نهار رمضان أو بعض لوازم الحج أو لم يفرط فان كل ذلك من رأس ماله لا شيء للفرما حتى يقضى ديون الله تعالى كلها ممن ان فضل شيء فللفرما . ثم الوصية ثم الميراث كما أمر الله عز وجل وذكرنا الحجة في ذلك من قول رسول الله ﷺ : « اقضوا الله فهو أحق بالوفاء فدين الله أحق أن

يقضى ، وذكرنا هناك قول الحسن . وطاوس بأصح طريق عنهما أن حجة الاسلام . وزكاة المال هما بمنزلة الدين ، وقول الزهري : ان الزكاة تؤخذ من رأس مال الميت وكل شيء . واجب فهو من جميع المال وهو قول الشافعي . وأحمد . وأبي سليمان . وغيرهم . وقول أبي هريرة : ان الحج والنذر يقضيان عن الميت . وقول ابن عباس بإيجاب الحج عن لم يحج من الموت وكذلك قول طاوس . والحسن البصري . وعطاء . وان ذلك من رأس المال وان لم يوص بذلك وهو قول ابن المسيب . وعبد الرحمن بن أبي ليلى . والأوزاعي . والحسن بن حي . ومحمد بن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والشافعي . وأبي ثور . واحمد . واسحق . وأبي سليمان . وأصحابهم الا أن الشافعي مرة قال : تتحاص ديون الله تعالى وديون الناس ، ومرة قال كإقتنا وما نعلم (١) أحد اقل بأن لا تخرج الزكاة الا من الثلث ان أوصى به من التابعين الاربعة وبقي أن نذكر أقوال أبي حنيفة . ومالك في هذه المسألة قال أبو حنيفة : ان أوصى المسلم بوصايا منها زكاة واجبة . وحجة الاسلام انه يبدأ في الثلث بهذه الفروض سواء ذكرها أو لا أو آخر أو تتعاص الفروض المذكورة ثم كما ذكرنا من أقواله في الوصايا ، وقال أبو يوسف : يبدأ بالزكاة ثم بحجة الاسلام ومرة قال كقول أبي حنيفة قال ثم بعد الزكاة والحجة المفروضة ما أوصى به من عتق في كفارة يمين وكفارة جزاء صيد وفدية الأذى يبدأ بما بدأ به بذكره من ذلك في وصيته ثم التطوع ، وقال محمد بن الحسن : يبدأ من حجة الاسلام ومن الزكاة بما بدأ الموصى بذكره في وصيته ، وقال مالك : يبدأ بالعتق البت في المرض . والتدبير في الصحة ثم بعدهما الزكاة المفروضة التي فرط فيها ثم عتق عبد بعينه أوصى بعتقه وعتق عبد بعينه أوصى بأن يشتري فيعتق ، ثم الكتابة اذا أوصى بأن يكتب عبده ثم الحج ثم اقراره بالدين لمن لا يجوز له اقراره به قال : ويبدأ بالزكاة التي أوصى بها على ما أوصى به من عتق رقبة عن ظهر أو قتل خطأ أو يتعاص رقبة الظهار مع رقبة قتل الخطأ ثم ما أوصى به من كفارة الايمان قال : ويبدأ بالاطعام عما أوصى به مما فرط فيه من قضاء رمضان على النذر ❊

قال أبو محمد : في هذه الأقوال عبرة لمن اعتبر وآية لمن تدبر أما قول أبي حنيفة فهو اطرها لخطئه وأقلها تناقضا لكن يقال له : ان كانت الزكاة المفروضة وحجة الاسلام وسائر الفروض اذا فرط فيها وتبرأ من ذلك عند موته يجرى كل ذلك مجرى الوصايا فلا شيء (٢) قدمتها على سائر الوصايا فان قال : لانها أو كدليل له : ومن

(١) في النسخة رقم ١٦ ولا نعلم (٢) في النسخة رقم ١٦ فلا يوجه

أين صارت أوكد عندك وأنت قد أخرجتها عن حكم الفرض الذى لا يحل اضعته الى حكم الوصايا فبطل التأكيد على قولك الفاسد ووجب أن يكون كسائر الوصايا ولا فرق ويكون كل ذلك خارجا عن حكم الوصايا وباقيها على حكم الفرض الذى لا يسمع تعطيله فلم جعلها من الثلث ان أوصى بها أيضا ؟ وما هذا الخبط والتخليط بالباطل في دين الله عز وجل * وأما قول أبي يوسف فأبدع في تقديمه الزكاة على الحج فإن قال : الزكاة حق في المال والحج على البدن قيل : فلم أدخلته في الوصايا اذا وهدا منعت من الوصية به كما منع من ذلك أيوب السخيتاني . والقاسم بن محمد . والنخعي ، وروى أيضا عن ابن عمر ، فإن قيل : للنص الوارد في ذلك قيل : فذلك النص يوجب أنه من رأس المال وهو خلاف قولك الفاسد وهذا نفسه يدخل على محمد بن الحسن في تقديمه ذلك على سائر الوصايا ه وأما قول مالك فأخشها تناقضا وأوحشها وأشدّها فسادا لأنه قدم بعض الفرائض على بعض بلا برهان فقدم بعض التطوع على بعض الفرائض بلا برهان وصار كله لا متعلق له بشيء من وجوه الأدلة أصلا مع أنه قول لا يعرف عن أحد من خلق الله تعالى قبله فعنى ذلك الترتيب الذى رتب وأطرف شيء قوله اقراره لمن لا يجوز له اقراره فكيف يجوز ما هو مقرانه لا يجوز ان هذا العجب عجيب *

قال على : فإن قال قائل : لو كان قولكم لما شاء أحد أن يحرم ورثته ماله الا قدر على ذلك بان يضع فروضه ثم يوصى به عند موته قلنا له : ان تعتمد ذلك فإليه أثم ولا تسقط عنه معصيته حقوق الله تعالى اذ لم يأمر الله تعالى باسقاط حقوقه من اجل ما ذكرتم ثم يقول لهم : هلا احتججتم على أنفسكم بهذا الاحتجاج نفسه اذ قلتم : اردبون الناس من رأس المال فنقول لكم : لو كان هذا لما شاء أحد أن يحرم ورثته الا قر في صحته ان شاء بما يستوعب ماله ثم يظهر ذلك بعد موته ولا فرق ويقال لكم أيضا : لو كان قولكم لما شاء أحد أن يبطل حقوق الله تعالى وحقوق أهل الصدقات ويمنى ذلك ورثته الا قدر على ذلك ثم ان اعتراضهم بذلك المذكور في غاية الفساد لأنه ابطال لأوامر الله تعالى وفرائضه ، فان ذكروا ما رويان من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة ان النبي ﷺ قال : ولا عرفن امرأة أبخل بحق الله حتى اذا حضره الموت أخذ يدغدغ ماله ههنا وههنا ، قلنا : هذا حديث باطل لأنهم يستدقون ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة لأنه ليس فيه سقوط حقوق الله تعالى من أجل بخله به الى أن يموت انما فيه انكار ذلك على من فعله فقط ، ونعم فهو منكر بلا شك وحقوق الله تعالى نافذة في ماله ولا بد والله تعالى التوفيق *

١٧٦٥ - مسألة - وجائز للوصي أن يرجع في كل ما أوصى به الا الوصية بعق

ملوك له يملكه حين الوصية فانه ليس له أن يرجع فيه أصلاً إلا باخراجه إياه عن ملكه بهبة أو بيع أو غير ذلك من وجوه التمليك ، وأما من أوصى بأن يعتق عنه رقبة فله أن يرجع في ذلك وقد اختلف الناس في هذا * روينامن طريق الحجاج بن المنهال ناهمام بن يحيى عن قتادة عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن أبي ربيعة أن عمر بن الخطاب قال : يحدث الله في وصيته ما شاء وملاك الوصية آخرها ، وصح عن طاوس . وعطاء ، وأبي الشعثاء جابر بن زيد . وقاتدة . والزهرى أن للوصى أن يرجع في وصيته عتقا كان أو غيره وهو قول أبي حنيفة . ومالك . والشافعى ، وقال آخرون : بخلاف ذلك * رويناعن إبراهيم النخعى فيمن أوصى أن مات أن يعتق غلام له فقال أليس له أن يردّه في الرقوبليس العتق كسائر الوصية * ومن طريق عبد الرزاق . والضحاك بن مخلد كلاهما عن سفيان الثورى عن أبي اسحاق الشيبانى عن الشعبي قال : كل صاحب وصية يرجع فيها إلا العتاقة * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن شبرمة وغيره من علماء أهل الكوفة قالوا : كل صاحب وصية يرجع فيها إلا العتاقة وبه يقول سفيان الثورى *

قال أبو محمد : احتج المحيزون للرجوع في العتق في الوصية بأنه قول صاحب لا يعرف له مخالف من الصحابة وبأنهم قالوه على سائر الوصايا ما نعلم لهم شيئا تعلقوا به غير هذا وكله لا متعلق لهم به ، أما قولهم : أنه قول صاحب لا يعرف له مخالف من الصحابة فلا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ورب قضية خالفوا فيها عمر ولا يعرف له مخالف في ذلك من الصحابة كقوله في البربوع يصيبه المحرم بعناق وفي الأرنب يجدى وسائر ذلك بما قد تقضيانه في مواضعه والحمد لله رب العالمين على ذلك * وأما قياسهم لذلك على سائر الوصايا فالنياس كله باطل ثم لو كان القياس حقا لكان هذا منه عين الباطل لأن الحنفيين . والمالكيين لا يحيزون الرجوع في التدبير ولا بيع المدبر وهذه وصية بالعتق في كل حال لانه عتق لما لا يجب إلا بالموت ولا يخرج الامن الثلث وهذه صفة سائر الوصايا ، وأعجب شئ تبديتهم العتق على سائر الوصايا وتأكدتهم إياه وتغليظهم فيه ثم سوهه ههنا بسائر الوصايا فأعجبوا لهذه الآراء وهذه المقاييس ، والشافعى في أحد قوله لا يحيز الرجوع في التدبير وهو عنده وصية بالعتق وهذا تناقض لا خفاء به ، وقياس الوصية بالعتق على الوصية بالعتق أولى من قياس الوصية بالعتق على الوصية بغير العتق وكلهم لا يحيز الرجوع في العتق بالصفة البتة والوصية بالعتق عتق بصفة فعاد قياسهم عليهم فاذ قد بطل قولهم فعلى ما بعون الله تعالى أن تأتى بالبرهان على صحة قولنا فنقول وبالله تعالى التوفيق قال الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) وكان عهده بعقته عهده

ان مات عقدا مأمورا بالوفاء به وما هذه صفته فلا يحل الرجوع فيه ، وأما سائر الوصايا فانما هي مواعيد والوعد لا يلزم اتقائه على ما ذكرنا في باب النذر من هذا الديوان والحمد لله رب العالمين . وأما الوصية بان يعتق عنه رقبة غير معينة فانما هو أمر وهم بحسنة فلم ينفذها فله ذلك وليس عقدا والله تعالى التوفيق . وأما اذا أخرجه عن ملكه فقد فعل ما هو مباح له فاذا صار في ملك غيره فقد بطل عقده فيه لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فان عاد الى ملكه لم يرجع العقد لان ما بطل بواجب فلا يعود الا بنصر ولا نص في عودته فلو أخرج بعضه عن ملكه بطل العقد فيما سقط ملكه عنه وبقي العقد فيما بقي في ملكه *
 ١٧٦٦ - مسألة - ومن أوصى لأم ولد ما لم تنكح فهو باطل الا ان يكون يوقف عليها وقفان عقاره فان نكحت فلاحق لها فيه لكن يعود الوقف الى وجه آخر من وجوه البر فهذا جائز وقد اختلف الناس في هذا فروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري فيمن أوصى لامهات أولاده بأرض يا كنهان فان نكحت فهي للورثة قال : تجوز وصيته على شرطه ، وقال أبو حنيفة : ان أوصى لأم ولد بمال سماء على ان لا تزوج أبدا قال : ان تزوجت فلا شيء لها وهو قول مالك .

قال أبو محمد : هذا كله خطأ لقول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وهذا شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وأيضا فإنه لا يعلم هل يستحق هذه الوصية أم لا الابوتها وهي بعد الموت لا تملك شيئا ولا تستحقه ، وأيضا فلا يخلو من أن تكون ملك ما أوصى لها به أو لم تملكه فان كانت ملكته فلا يجوز ازالة ملكها عن يدها بعد صحته بغير نص في ذلك وان كانت لم تملكه فلا يحل أن تعطى ما ليس لها ولا بد من أحد الوجهين ، وأما ادخالها في الوقف بصفة فهذا جائز لانه تسهيل وقوف فيه عند حد المسبل وليس تملك كالرقبة الوقف ولا يجوز أن يؤخذ منها ما استحققت من غلة الوقف قبل أن تزوج لانها قد ملكته ، فلو أوصى بذلك كانت وصيته بذلك باطلا .

١٧٦٧ - مسألة - ومن أوصى بعتق رقيق له لا يملك غيرهم أو كانوا أكثر من ثلاثة لم ينفذ من ذلك شيء الا بالقرعة فمن خرج سهمه صح فيه العتق سواء مات العبد بعد الموصى وقبل القرعة أو عاش الى حين القرعة ومن خرج سهمه كانت باقية على الرق سواء مات قبل القرعة أو عاش اليها فان شرع السهم في بعض مملوك عتق منه ما حل الثلث بلا استسعاء وعتق باقيه واستسعى للورثة في قيمة ما بقي منه بعد الثلث فلو سماهم بأسمائهم بدى بالذي سعى أولا فاولا فاذا تم الثلث رق الباقرن فلو شرع العتق في بعض مملوك أعتق كله واستسعى للورثة فيما زاد منه على الثلث فلو أعتق جزءا مسمى

من كل مملوك منهم باسمه أعتق ذلك الجزء ان كان الثلث فأقل وأعتق باقيهم واستسعوا فيما زاد على الثلث أو فيما زاد على ما وصى بهما هودون الثلث ، فان أعتق من كل واحد منهم باسمه أو جملة أكثر من الثلث أقرع بينهم ان أجملهم (١) فإذا تم الثلث رقب الباقون الا أن يشرع العتق في واحد منهم فيعتق ويستسعى فيما زاد على الثلث ويبدأ بالأول فالأول ان ساءهم باسمائهم فإذا تم الثلث رقب الباقون الا من شرع فيه العتق فانه يستسعى فيما زاد منه على الثلث •

برهان صحة قولنا انه اذا أعتق في وصيته الثلث من كل واحد منهم فأقل فانه لم يتعد ما أمره الله تعالى اذ له أن يوصي بالثلث فينفذ قوله ، وقد صرح عن النبي ﷺ ما أورده في كتاب العتق من ديوانه هذا باسناده فيمن أعتق شر كاله في مملوك فانه حر كله ويستسعى في حصة شريكه والورثة ههنا الشر كاه للوصى فقد عتق المالك كلهم بحكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام ويستسعون في حصة الورثة وبالله تعالى التوفيق • وأما اذا أعتق في وصيته جميعهم وسماهم باسمائهم أو أعتق في وصيته أكثر من ثلث كل واحد منهم وسماهم باسمائهم فباليقين يدري كل مسلم ان اول من سمي منهم فانه لم يجر في ذلك ولا خالف الحق بل أوصى كما أيسر له فهي وصية برو تقوى وهكذا حتى يتم الثلث فوجب تنفيذ وصيته لصحتها وان يستسعى المعتقون في حصص الورثة الذين هم شر كاه الموصى حين وجوب الوصية ولم يعتقوا حصصهم وكان الموصى في وصيته فيما زاد على ثلثه مبطلا عاصيا مخالف للحق ان كان عالما أو غلطًا مخالف للحق فقط معفوا عنه ان كان غير عالم والباطل عدوان فقط او اثم وعدوان ساقط لايحل انفاذه قال تعالى: (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فوجب ابطال ما زاد على الثلث كما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق • وأما اذا أجل في وصيته عتقهم أو أجل عتق ما زاد على الثلث من كل واحد منهم في وصيته فبالضرورة والمشاهدة يدري كل مسلم انه خلط الوصية بعتق من لا يجوز له أن يوصى بعتقه مع الوصية بعتق من لا يحل له أن يوصى بعتقه ولا يدري غير الله تعالى أيهم المستحق للعتق وأيهم لا فصاروا جملة فيها حق لله تعالى في أحرار أو في حر لا يعرف بعينه ، وفيها حق للورثة في رقيق لا يعرف بعينه فلا بد من القسمة ليزح حق الله تعالى من حق الورثة كما أمر الله عز وجل أن يعطى كل ذي حق حقه ولا يسبيل الى تمييز الحقوق والانصاف في القسمة الا بالقرعة فوجب الافراع بينهم فايهم خرج عليهم العتق علينا انه الذي استحق العتق بموت الموصى وانه هو

حق الله تعالى من تلك الجملة مات قبل القرعة أول يموت وأيهم خرج عليه منهم الرق علمنا أنه لم يوص فيه الموصى وصية جائزة وأنه هو حق الورثة من تلك الجملة قد ملكوه بموت الموصى مات قبل القرعة أول يموت ، فإن شرع العتق في مملوك أعق واستسعى فيما زاد منه على ما عتق بالقرعة لأن الورثة شرَاء الموصى فيه وهكذا كل ما أوصى فيه بالثلث فاقل من حيوان أو عقار أو متاع ولا بد من تمييز حق الوصية من حق الورثة ولا يكون ذلك إلا بتعديل القيمة والقرعة ، وقد جاء أيضا في هذا أثر صحيح يؤكده ما قلنا ولو لم يأت لكان الحكم ما وصفنا لما ذكرنا من وجوب تمييز حق الوصية من حق الورثة وبالله تعالى التوفيق . هـ روينا من طريق مسلم ناسحا عن ابن إبراهيم - هو ابن راهويه - وابن أبي عمير كلاهما عن الثقفى - هو عبد الوهاب بن عبد المجيد - عن أيوب السختياني عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن الحصين أن رجلا أوصى عند موته فاعتق ستة مملوكين له لم يكن له مال غيرهم فدعاهم النبي ﷺ فجزأهم أثلاثا ثم أفرع بينهم فاعتق اثنين وارق أربعة ، وقال له قولا شديدا ، وقد اختلف الناس في هذا ونقول .

اتالم نجد لأحد من الصحابة رضي الله عنهم ولا لأحد من التابعين رحمهم الله في الوصية بالعتق فيما هو أكثر من الثلث شيئا إلا ليعطاء وحده فيمن أوصى بعتق ثلث عبده لا مال له غيره فإنه يعتق كله ويستسعى للورثة في قيمة ثلثه . هـ ومن طريق ابن أبي شيبة ناهشيم عن إسماعيل بن سالم عن الشعبي قال : من أوصى بعتق مملوك له فهو من الثلث فإن كان أكثر من الثلث سعى فيما زاد وهو قولنا ، وأما سائرهم فأنما وجدنا عنهم من اعتق من ثلثه (١) عند موته ونحن ممن لا يعطى نصوص الروايات نصا مما يحرفها عن مواضعها وقد أعادنا الله تعالى من ذلك والحمد لله على نعمه كثيرا ؛ وقد يمكن لهم في الوصية قول غير قولهم فيمن اعتق عند موته ومن منع من ذلك عنهم فقد قفما لا علم له به وأوقع نهى الله تعالى له عن ذلك واستعمل الكذب والقطع بالظن ، وأما نحن فلا نورد إلا ما رويناه ولا نحكي ما لم نسمع ولا نخبر بما لم يبلغنا وحاش لله من هذا الرتبة المهلكة في الدنيا والآخرة وسندكر الروايات التي بلغت في ذلك إن شاء الله تعالى أثر تمام هذه المسألة في مسألة حكم المريض ومن حضره الموت في ماله وبالله تعالى التوفيق ، فاذ الأمر كما ذكرنا فلنذكر ما وجدنا عن المتأخرين المصرحين بما قالوا في حكم الوصية بعتق أكثر من الثلث قال أبو حنيفة : من أوصى بعتق بمال له (٢) لا يملك غيرهم وكانوا أكثر من الثلث اعتقوا كلهم واستسعوا جميعهم فيما زاد من قيمتهم على مقدار ثلث الموصى ، وقال

(١) في النسخة رقم ١٦ «من أعتق أكثر من ثلثه» (٢) في النسخة رقم ١٦ «ماله يملكه»

مالك : من أوصى بعق جزء من عبده لم يعتق منه إلا ما وصى بعقه فقط ورق باقيه سواء حمله الثلث كله أو قصر عنه فإن لم يحمل الثلث ما أوصى بعقه لم يعتق منه إلا ما حمل الثلث مما أوصى بعقه منه ورق سائرته فإن أوصى بعق عبده أو دبره فانه يعتق من كل واحد منهم ما حمله الثلث فقط ويرق سائرته فلو دبر في صحته أو في مرضه بدىء بالأول فالأول على رتبة تدبيره لهم فإذا تم الثلث رقى الباقي ورق باقي من لم يحمل الثلث جميعه ، وقال الشافعي : من أوصى بعق رقيق له لا يحملهم الثلث قروا ثم أقرع بينهم فاعتق منهم ما حمله الثلث ورق سائرهم ويرق باقي من لم يحمل الثلث جميعه .

قال أبو محمد : أما قول الشافعي فاقصر على خبر عمران بن الحصين الذي ذكرنا وترك خبر الاستسعاء وقد ذكرناه بإسناده في كتاب العتق من ديو اننا هذا ولا يجوز ترك شيء من السنن الثابتة . وأما قول مالك فخالف لجميع السنن الواردة في ذلك لا بحديث القرعة الذي رواه عمران اخذوا بحديث أبي هريرة : وابن عمر في التوقيم على من أعتق شراً كما له في مملوك أخذوا الموصى شريك للورثة في العبد الذي أعتق وفي الاستسعاء وهذا لا يجوز البتة . وأما أبو حنيفة فاقصر على حديث الاستسعاء وخالف خبر عمران بن الحصين ولا يجوز ترك شيء من السنن الثابتة واعتلوا في رد خبر عمران بن الحصين بأشياء فاسدة منها أنهم قالوا : لو كانت القرعة تستعمل كما قضى بها على بالين في الولد الذي ادعاه ثلاثة رجال فألحقه بالذي خرج سهمه عليه ثم نسخ ذلك وأجمع المسلمون على تركه .

قال أبو محمد : وقد كذبوا ما نسخ ذلك قط وكيف يجمع المسلمون على تركه وقد قضى به على رضى الله عنه بالين وأقره النبي عليه الصلاة والسلام وعلوه ومات عليه الصلاة والسلام إلى نحو ثلاثة أشهر فن ذا الذي نسخ ذلك ولعنه الله على كل إجماع يخرج عنه على ابن أبي طالب ومن بحضرته من الصحابة ، وما وجدنا عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم ولا من التابعين انكارا الفعل على في ذلك وحكمه ، فمن أكذب من أصحاب هذه الدعاوى ؟ والعجب كله في مخالفتهم حكم على بعلم رسول الله ﷺ وهو ثابت صحيح وأخذهم في المسألة نفسها برواية فاسدة لا تصح نسبت إلى عمر رضى الله عنه من الحاقه الولد بأبوين والقرآن والسنة والمعقول يبطل ذلك . وقالوا : ان من أخذ بحديث عمران بن الحصين في القرعة قد خالفه فيمن بدأ بعق الأول فالأول في وصيته فكذبوا ما خلفنا خبر عمران لانه ليس في خبر عمران أنه بدأ بالوصية باسمائهم أسما أسما وإنما لفظه انه يقتضى عتقه لهم بالوصية جملة واحدة فلم تعد لفظ الخبر إلى ما ليس فيه ، وقالوا : وجدنا حديث عمران بن الحصين مضطربا فيه فمرة رواه أبو قلابة عن أبي المهلب عن عمران ومرة رواه عن

أبي زيدان رجلا من الأنصار .

قال أبو محمد : فكان ماذا وما يتعلل بهذا الاقليل الحياء رواه أبو قلابه عن أبي زيد وهو مجهول فلم يحتج به ، ورواه عن أبي المهبلي عن عمران بن الحصين فاسندوثبت فاخذنا به ، وأى نكرة في رواية رجل من أهل العلم خبرا واحدا من عشر طرق منها صحيح ومنها مدخول ، وكل خبر في الأرض فانه ينقله الثقة وغير الثقة فيؤخذ نقل الثقة ويترك ما عاده ؛ وقالوا : وجدنا معتق عبيده بالوصية قد كان مالكا الثلث جميعهم واذ ذلك كذلك فقد عتق ثلث كل واحد منهم بالحق فلا يجوز ان يرق من وقع عليه العتق فقلنا : صدقتم الا أن هذا الموصى بعتق جميعهم لم يعتق قط ثلث كل واحد منهم انما أعتقهم جملة فكان فعله ذلك جامعا لباطل وحق فلم يمكن انفاذ ذلك ومعرفة الا بالقرعة وما وقع العتق قط على جميعهم لكن على بعضهم دون بعض فلم يكن بدمن القرعة في تمييز ذلك ونسألهم ههنا عن اوصى بجميع غنمه ولا مال له غير ما أو بجميع خيله ولا مال له غير ما أو بجميع عبيده في أهل الجهاد في الثغور ولا مال له غير ما أينفدون ذلك برغم الورثة فينسلخوا عن الاسلام أم يطلون وصيته فيفسقوا أم يقسمون الثلث للوصية والثلثين لورثته بالقرعة ؟ وهذا الذي أنكروا وقالوا : لما تساوا كلهم في السبب الموجب للعتق دون تفاضل لم يجوز ان يحابي بانفاذه بعضهم دون بعض فقلنا : كذبتم ما استوا قط في السبب الموجب للعتق لان ذلك السبب هو الوصية بعتقهم وقد وقعت في بعضهم بحق وجب تنفيذه وفي بعضهم بحرام لا يحل تنفيذه وهو ما زاد على الثلث فلم يكن بد في تمييز ذلك من القرعة وقالوا : يحتمل أن يكون قول عمران فاعتق اثنين أى شائعين في الجميع كما يقول في كل أربعين شاة شاة يعنى شائعة في الجميع ، وذكرنا أخبارا لاتصح فيها فاعتق الثلث فقلنا : جمعتم في هذا الكذب والمجاهرة به لان في حديث عمران وارق أربعة فبطل ما زعمتم اقدامه في الخبر ، وما كانت الشاة قط شائعة في الأربعين بل واحدة بغير عينها أيها أعطى بما فيه وفاء فقد أدى ما عليه ، وقالوا : هذا قضاء من النبي ﷺ وليس عموم اسم يتناول ما تحته فقول لهم : هلا قلتم هذا لانفسكم اذ جعلتم الخطبة فرضا في الجمعة وهو فعل لا عموم اسم واذ قضيتهم بجواز الوضوء بالنيذ في خبر مكذوب (١) ثم هو فعل وليس عموم اسم لا يحتمل قولهم هذا الا تجوز النبي ﷺ وهذا كفر مجرد ، وقالوا : هذا من باب القمار والميسر .

قال أبو محمد : وهذا كفر مكشوف مجرد من نسب الى النبي ﷺ انه حكم

بالقمار والميسر ونحن برأيه وكفى قال الله تعالى: (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما) فجن حكماؤه عليه الصلاة والسلام فيما شجر بينهم ثم وجدوا في أنفسهم الحرج مما قضى ولم يسلموا تسليما قبلهم وسحقا ، وقالوا : هذا من أخبار الآحاد ولا يجوز أن يعترض به على الأصول فقلنا : هذا أبرد مما أنيتم به وما علمنا في الدين أصولا الا القرآن وبيانه مما صح عن النبي ﷺ سواء بنقل ثقة عن مثله مسندا أو بنقل تواتر ، وأما فرقكم فضلا ودعوى كاذبة وافك مطرح (قلها توأبرهانكم ان كنتم صادقين) فبطل كل ما موهوا به والحمد لله رب العالمين .

١٧٦٨ مسألة ومن أوصى بعتق مملوك له أو بمالك وعليه دين الله تعالى أو للناس فان كان ذلك الدين محيطا بماله كله بطل كل ما أوصى به من العتق جملة ويعو في الدين . برهان ذلك قول الله تعالى في المواريث : (من بعد وصية يوصي بها أو دين) وحكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام ان الوصية لا تجوز في أكثر من الثلث فيما يخلفه (١) الموصى وان للورثة الثلثين أو ما فضل عن الوصية ان كانت أقل من الثلث فصح ضرورة ان الوصية لا تكون الا بعد اداء الدين وكان الدين واجبا للغرماء فصح أن من أحاط الدين بجميع ما ترك فانه لم يتخلف ما لا يوصى فيه وان مات خلفه انتقل الى ملك الغرماء أثر موته بلا فصل وليس لأحد ان يوصى في مال غيره فبطلت الوصية لذلك ، وهذا قول (٢) مالك . والشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال أبو حنيفة : يسمى في قيمته للغرماء ويمتق وهذا باطل لما ذكرنا ، وموهوا في الاحتجاج بخبر ليس فيه للوصية ذكر وانما فيه ان رجلا أعق عند موته عبدا وعليه دين وليس له مال غيره فامر به النبي ﷺ أن يسمى في قيمته وهذا خبر لو صح لم يكن لهم فيه حجة أصلا لأنه ليس فيه حكم الوصية انما فيه حكم من أعق في حياته عند موته ، فان قالوا : الأمر سواء في كلا الأمرين قلنا : هذا باطل لأنه قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه عين الباطل لأن بين الوصية وبين فعل الحى علة تجمع بينهما على ما ندكر بعده ان شاء الله تعالى فكيف وهو خبر مكذوب لا يصح رويته من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا حجاج - هو ابن أرطاة - عن العلاء بن بدر عن أبي يحيى المسكي : أن رسول الله ﷺ وهذا فيه أربع فضائح إحداها يكفى . أولها أنه مرسل ولا حجة في مرسل . وثانيها أنه عن الحجاج بن أرطاة وهو مطروح ، وثالثها عن العلاء بن بدر وهو هالك متروك . ورابعها

انه عن أنى يحى المسكى وهو مجبول ، ولا يحل الأخذ فى دين الله تعالى بما هذه صفته .
قال أبو محمد : فلو أوصى بعتق مملوك له أو بمالك وعليه دين لا يحيط بماتركو كان
 يفضل من المملوك فضلا عن الدين وإن قلت أعتق من أوصى بعتقه ويسعى للغرماء فى دينهم
 ثم عتق منه ثلث ما بقى بلا استسعاء واستسعى للورثة فى حقهم . برهان ذلك أمر
 رسول الله ﷺ بانفاذ عتق من أعتق شر كاله فى مملوك وإن يستسعى المملوك المعتق
 لشريك معتقه وهذا الموصى بعتقه للموصى فيه حق وقد شر كة الغرماء والورثة فيعتق
 ويسعى ، فإن كانوا أكثر من واحد أقرع بينهم فمن خرج للدين رقوم من خرج للوصية
 عتق ورق الباقيون إلا أن يشرع بينهم للعتق فى مملوك فيعتق ما بقى منه بالاستسعاء
 لما ذكرنا فى المسألة التى قبل هذه وبالله تعالى التوفيق .

﴿ تم كتاب الوصايا والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله وسلم ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب فعل المريض

مرضا يموت منه أو الموقوف للقتل . أو الحامل . أو المسافر فى أموره
قال أبو محمد : كل من ذكرنا فكل ما أفندوا فى أموره من هبة أو صدقة أو
 محابة فى بيع أو هدية . أو اقرار كان كل ذلك لو ارث أو لغير وارث أو اقرار بوارث
 أو عتق . أو قضاء بعض غرمائه دون بعض كان عليهم دين أولم يكن فكلمة نافذة من رءوس
 أموره كما قدمنا فى الأصحاء الأمنين المقيمين ولا فرق فى شىء أصلا ، ووصاياهم كوصايا
 الأصحاء ولا فرق .

برهان ذلك قول الله تعالى : (وافعلوا الخير) وحضه على الصدقة . واحلاله البيع
 وقوله تعالى : (ولا تنسوا الفضل بينكم) ولم يخص عز وجل صحيحا من مريض ولا
 حاملا من حائل ولا آمنا من خائف ولا مقيما من مسافر وما كان ربك نسيا ، ولو
 أراد الله تعالى تخصيص شىء من ذلك لبينه على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام فاذ لم
 يفعل فنحن نشهد بشهادة الله عز وجل الصادقة انه تعالى ما أراد قط تخصيص أحد من
 ذكرنا والحمد لله رب العالمين . وقد اختلف الناس فى ذلك فروينا من طريق مالك عن
 الزهرى عن عروة عن عائشة أم المؤمنين أن أبا بكر نحلها جاد عشرين وسقا من ماله
 بالغابة فلما حضرته الوفاة قال لها : انى كنت نحتلك جاد عشرين وسقا من مالى بالغابة
 فلو كنت جدديته وحزتيه كان لك وانما هو اليوم مال الوارث فاقتسموه على كتاب
 الله تعالى . ومن طريق ابن أبى شبة ناو كيع عن هشام الدستوائى عن قتادة عن الجيبين

عن ابن مسعود فيمن أعتق عبدا في مرض موته (١) ليس له مال غيره قال : يعتق ثلثه *
 وبه الى ابن أبي شيبة ناخفص عن حجاج - هو ابن ارطاة - عن القاسم بن عبد الرحمن بن
 عبد الله بن مسعود قال : أعتقت امرأة جارية ليس لها مال غيرها فقال ابن مسعود : تسعى
 في ثمنها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الرحمن بن عبد الله عن القاسم بن
 عبد الرحمن قال : اشترى رجل جارية في مرضه فاعتقها عند موته فجاء الذين باعوها يطلبون
 ثمنها فلم يجدوها ما لافروها وذلك الى ابن مسعود فقال لها : اسعى في ثمنك * ومن طريق
 ابن أبي شيبة ناخفص عن حجاج بن ارطاة عن قتادة عن الحسن قال : سئل على عمن أعتق
 عبدا له عند موته وليس له مال غيره وعليه دين ؟ قال : يعتق ويسعى في القيمة ، وامان بدمهم
 فصح عن قتادة أن من أعتق مملوكا له عند موته ليس له غيره وعليه دين فإنه حر ويسعى في
 ثمنه فان لم يكن عليه دين استسعى في ثلثي ثمنه ، وصح هذا أيضا عن ابراهيم ، وصح
 عن عطاء بن أبي رباح . وعبيد الله بن أبي زيد من أعتق عند موته ثلث عبدا له أقيم في ثلثه
 وعتق كله وصح عن الشعبي من أعتق ولد عبده عند موته نفذ واستسعى في ثلثي قيمته ، وصح
 عنه أيضا من أعتق عبده عند موته وليس له مال غيره فإنه يقوم قيمة عدل ثم يسعى في قيمته ،
 وصح عن شريح فيمن أعتق مملوكا له عند موته لا مال له غيره انه يعتق ثلثه ويستسعى في
 ثلثي قيمته ، وعن الحسن أيضا مثل هذا ، وعن عطاء أيضا . وسليمان بن موسى وبه يقول
 أبو حنيفة . وسفيان الثوري . وابن شبرمة . وعثمان البتي . وسوار بن عبد الله . وعبيد الله
 ابن الحسن * وقول آخر روينا عن طريق سعيد بن منصور ناهشيم انا يونس - هو ابن
 عبيد - عن الحسن . و ابراهيم : والشعبي انهم كانوا يقولون اذا لم يكن على المعتق دين
 أعتق الثلث واستسعى في الثلثين فان كان عليه دين اكثر من قيمة المملوك المعتق بيع الا ان
 يكون الدين أقل من قيمته بدرهم واحد فاسواه فاذا كان كذلك وقعت السعاية * وقول
 ثالث روينا عن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني داود بن أبي عاصم
 قال : سمعت سعيد بن المسيب سئل عمن مات وليس له الا غلام فأعتقه ؟ فقال سعيد : انما
 له ثلثه فيقوم العبد قيمته فيستسعى في الثلثين فله من نفسه يوم ولهم يومان * وقول رابع
 روينا عن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتي أن كتب عمر بن عبد العزيز فيمن
 عليه دين وليس له الا عبدا فاعتقه عند موته أنه يباع ويقضى الدين * وقول خامس روينا
 عن طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد الانصاري قال : أدركت مولى لسعيد
 ابن بكر أعتق ثلث رقيق له نحو عشرين فرفع أمرهم الى ابن عثمان فقسّمهم أثلاثا فاقرع بينهم

فأعتق ثلثهم، وصح عن ابن جريج عتق ثلثهم بالقرعة والقيمة، وعن مكحول عتق ثلثهم بالقرعة بالعدد دون تقويم وسواء خرج في العتق أقلهم قيمة أو أكثرهم ينفذ عتقه، فهذه أقوال المتقدمين، وأما المتأخرون فقد ذكرنا قول أبي حنيفة أنه لا يرى القرعة أصلاً ولا الأرقاق لكن يعتق الثلث بلا استسعاء ويعتق الثلثان بالاستسعاء، وقال مالك: إن أعتق في مرضه بنتاً أعتق الثلث بالقرعة والقيمة ورق الثلثان سواء اعتقهم في كلمة واحدة أو اعتقهم واحداً بعد واحد بأسماهم، وقال الشافعي: من أعتق في مرضه الذي يموت منه عبيداً له بتلاو كانوا أكثر من ثلاثة فإن كان أعتقهم بأسماهم واحداً واحداً أعتق من سعى أولاً فأولاً فإذا تم الثلث بالقيمة رق الباقي وان شرع العتق في واحد كان باقيه رقيقاً وان كان أعتقهم في كلمة واحدة قوموا ثم أفرع بينهم فأعتق الثلث ورق الثلثان كما ذكرنا أيضاً، فهذه أقوال في العتق في المرض، وأما ماسوى العتق فروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن جابر الجعفي عن الشعبي في الرجل يبيع ويشترى وهو مريض قال: هو في الثلث وإن مكث عشر سنين قال الشعبي: وإن كان يرى ما صنعت الحامل في حملها وصية من الثلث، ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم. وجرير كلاهما عن المغيرة عن الشعبي قال جرير في روايته: إذا أعطى الرجل العطية حين يضع رجله في الغرز للسفر فهو وصية من السفر، وقال هشيم في روايته: إذا وضع المسافر رجله في الغرز فما صنع في شيء فهو من الثلث، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال لي عطاء: ما صنعت الحامل في حملها فهو وصية لعتاء: أرى أم شيء سمعته؟ قال: بل سمعناه، وبه إلى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال: ما صنعت الحامل في حملها فهو وصية، وقال معمر: وأخبرني من سمع عكرمة يقول مثل ذلك، ومن طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن يحيى بن سعيد الأنصاري أنه سمع القاسم بن محمد يقول: ما أعطت الحامل فكله لزوجها أو لبعض من يرثها في غير الثلث وذلك إذا لم تكن مريضة، وبه إلى ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب قال جابر: للحامل ما أعطت ما لم يخف عليها، قال يونس: وقال ربيعة: يجوز عطاؤها ما لم تتقل أو يحضرها نفاس، قال ابن وهب: وأخبرني رجال من أهل العلم عن سعيد بن المسيب. ويحيى بن سعيد الأنصاري. وابن حجية الخولاني مثل ذلك، وقال ابن وهب: وأخبرني يونس عن ابن شهاب أنه قال في مسجون في قتل أو في جرح أو خرج الرصف أو يعذب أنه لا يجوز له من ماله إلا ما يجوز للوصى، ومن طريق سعيد بن منصور عن محمد بن أبيان عن النخعي قال: الحامل إذا حضرها الطلق فوصيتها - يعني إن فعلها - من الثلث

وروى عن الحسن . ومكحول ان فعل الحامل من رأس مالها . وعن سعيد بن المسيب ما أعطاه الغازي فرالث ، وقال مكحول : من رأس ماله ما لم تقع المسابقة . وعن الحسن في المحبوس ان فعله من الثلث ، وقال في راكب البحر ومن كان في بلد وقد وقع فيه الطاعون : ان عطيته من رأس ماله ، وقال مكحول كذلك في راكب البحر ما لم يهجع البحر فهذه أقوال السلف المتقدم ، أما في العتق فروى فيه ما ذكرنا عن علي . وابن مسعود ، وصح عن قتادة . وعطاء . وعبيد الله بن أبي يزيد . والنخعي . والشعبي . وشرح . والحسن . وعمر بن عبد العزيز . وأبان بن عثمان . وسعيد بن المسيب ان عتق المريض من الثلث ، ثم اختلفو في الحكم في ذلك كذا ذكرنا ، وأما غير العتق فكذا ذكرنا في المسافر عن الشعبي ، وفي الغازي عن سعيد بن المسيب وخالفهما ابراهيم . ومكحول ما لم تقع المسابقة ، وفي المريض عن الشعبي . وفي الحامل عن عطاء ، وذكر أنه سمعه .

وعن قتادة . وعكرمة وخالفهم القاسم بن محمد . ومكحول . والزهرى ، وقال النخعي : اذا ضر بها الطلق ، وروى عن سعيد بن المسيب . وابن حجية ، وصح عن ربيعة ما لم تنقل ، وفي المسجون عن الحسن . والزهرى وخالفهما اياس بن معاوية ، وعن مكحول في راكب البحر اذا هال البحر ، وروى خلاف ذلك عن بعض السلف كما روينا من طريق حماد بن سلمة أنا يونس بن عبيد عن محمد بن سيرين ان امرأة رأت في منامها فيا يرى النائم انها تموت الى ثلاثة أيام فأقبلت على ما بقى [عليها] (١) من القرآن فتملمته وشذبت مالها وهي صحيحة فلما كان اليوم الثالث دخلت على جاراتها فجعلت تقول : يا فلانة استودعتك الله وأقر أعليك السلام فجعلن يقلن لها : لا تموتين اليوم لا تموتين ان شاء الله فماتت فسأل زوجها أبوموسى الأشعري فقال له أبو موسى : أى امرأة كانت امرأتك ؟ قال : ما أعلم أحدا أخرى أن يدخل الجنة منها الا الشيدو لكنهما فعلت ما فعلت وهي صحيحة فقال أبو موسى : هى كاتقول فعلت ما فعلت وهي صحيحة فلم يرد أبو موسى . ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتاني . وعبيد الله بن عمير عن نافع . ويحيى بن سعيد الأنصارى أن رجلا رأى فيما يرى النائم أنه يموت الى ثلاثة أيام فطلق نساءه تطليقة تطليقة وقسم ماله فقال له عمر بن الخطاب : أجاك الشيطان في منامك فأنخبرك كما يرجم قبر أبى رغال فرد ماله ونساءه ، وقال له عمر : ما أراك تلبث الا يسيرا قال فمات في اليوم الثالث (٢) . ومن طريق ابن أبى شيبة ناعلى بن مسهر نا اسماعيل

ابن أبي خالده عن الشعبي عن مسروق انه سئل عن أعتق عبده في مرضه ليس له مال غيره قال مسروق : أجيزه شي . جملة لله تعالى لأرده ، وقال شريح : أجيزه ثلثه واستسعيه في ثلثيه قال الشعبي : قول مسروق أحب الى في الفتيا وقول شريح أحب الى في القضاء .
ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : كتب عمر بن عبد العزيز في الرجل يتصدق بماله كله قال اذا وضعه في حق فلا أحد (١) أحق بماله منه واذا أعطى الورثة بعضهم دون بعض فليس له الا الثلث . ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعي قال : اذا أبرأت المرأة زوجها في مرضها من صداقها فهو جائز قال سفيان : لا يجوز .

قال أبو محمد : فهذا أبو موسى الأشعري يحجز فعل من أيقن بالموت وهو في أشد حال من المريض وهي أيضا ذات زوج غير ارض بما فعلت في مالها كله ، وهذا عمر بن الخطاب رد فعل من أيقن بالموت ولم يحجز مثله لائتلاف لا غيره ، وهذا مسروق بأصح طريق ينفذ ما فعله المريض في ماله كله متقربا الى الله عز وجل ومال اليه الشعبي في الفتيا . وعن ابراهيم جواز فعل المريض من رأس ماله . وأما المتأخرون فان أبا حنيفة قال : ليس للمريض أن يقضى غرامه بعضهم دون بعض . وأما محاباته في البيع . وهبه . وصدقه . وعتقه كل ذلك من الثلث الا أن المعتق يستسعي في ثلثي قيمته ان لم يحمله الثلث قال : فان أفاق من مرضه جاز ذلك كله من رأس ماله (٢) قال : وكذلك الحامل اذا ضربها وجع الطلق ومالم يضرها فكالصحيح في جميع . والمأوا الواقف في الصف فكالصحيح في جميع ماله قتل أو عاش ، قال : والذي يقدم للقتل في قصاص أو رجم في زنا كالمريض لا يجوز فعله الا في الثلث قال : فان اشترى ابنه وهو مريض فان خرج من ثلثه عتق وورثه وان لم يخرج من ثلثه لم يرثه ، وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن : بل يرثه الا أنه يسعى فيما يقع من قيمته للورثة فيأخذونه ، وقالوا كلهم : انما ذلك في المرض الخفيف كحمى الصالب . والبرسام . والبطن . ونحو ذلك ، وأما الجذام . وحى الربع . والسل ومن يذهب ويحى في مرضه فافعله كالصحيح ، وقال مالك : ليس للمريض أن يقضى بعض غرامه دون بعض قالوا : والحامل مالم تتم ستة أشهر فكالصحيح فاذا اتمتها فأفعلها في مالها من الثلث وهو قول الليث قال : والمريض . والزاحف في القتال صدقهما ومحاباته ما في البيع وهبتها . وعتقهما في الثلث . وقال فيمن اشترى ابنه في مرضه وفي صفة المرض كقول أبي حنيفة سواء سواء ، وقال الشافعي . وسفيان الثوري : للمريض أن يقضى غرامه

بعضهم دون بعض وقال جميعا في الحامل كقول أبي حنيفة ، وهو قول الأوزاعي ، وقال الشافعي . والثوري . والأوزاعي في أفعال المريض كقول أبي حنيفة . ومالك ، وكذلك في صفة المريض ، وقال في الأسير يقدم للقتل والمقتحم في القتال ومن كان في أيدي قوم يقتلون الأسرى مرة أنهم كالمرضى ومرة أخرى أنهم كالصحيح اذ قد يسلبون من القتل ، وقال الحسن بن حي . والثوري : اذا التقى الصفان فافعالهم كالمرضى ، وقال عبيد الله بن الحسن . وأحمد . وإسحاق : أفعال المريض في ماله من الثلث ، وقال أبو سليمان : أفعال المريض كلها من رأس ماله كالصحيح وكذلك الحامل وكل من ذكرنا حاش عتق المريض وحده فهو من الثلث أفاق أو مات .

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة . ومالك فيمن يشتري ابنه في مرضه فقول لانعله لأحد من أهل الاسلام قبلهما بل قد قال على بن أبي طالب : انه يشتري من مال أبيه بعد الموت ويرث كسائر الورثة . وان في قولهما هذا لأعجوبة لانه لا يخلو شراؤه لابنه من أن يكون وصية أو لا يكون وصية فان كان وصية فلا يجب أن يرث أصلا حمله الثلث أو لم يحمله لانها وصية لوارث وان كان ليس وصية فينبغي أن يرث كسائر الورثة ولا فرق وان قولهما هنا لفي غاية الفساد ومخالفة النصوص ؛ وأما قول مالك . والليث في الحامل فقول أيضا لانعله (١) عن أحد قبلهما وأطرف شيء احتجاج بعضهم لهذا القول بقول الله تعالى : (حملته حملًا خفيفًا فمرت به فلما أثقلت) فقلنا : يا هؤلاء ومن لكم بان الأثقال هروسة أشهر ؟ ثم هيكم أنه أثقال لا ما قبله فكان ماذا ، ومن أين وجب منعها من التصرف في جميع ما لها اذا أثقلت ؟ وكذلك قولهم في التفريق بين الأمراض فانه لا يعرف عن صاحب ولا تابع أصلا ولا في شيء من النصوص فحصل قولهم لاحجة له أصلا لا من قرآن ولا من سنة ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس ، ولا نظر ، ولو أن امرأ ادعى عليهم خلاف اجماع كل من تقدم في هذه الأقوال لكان أقرب الى الصدق من دعواهم خلاف الاجماع فيما قد صح فيه الخلاف كما أوردنا عن مسروق . والشعبي . وغيرهما وما نعلم لهم حجة أصلا الا أنهم قالوا : تقيس ذلك على الوصية فقلنا : القياس كله باطل ثم لو صح لكان هذا منه عين الباطل لان الوصية من الصحيح . والمريض سواء لا تجوز الا في الثلث فيلزم أن يكون غير الوصية أيضا من الصحيح والمريض سواء فهذا قياس أصح من قياسهم * وقالوا : تهمه بالفرار بماله عن الورثة فقلنا : الظن أكذب الحديث ولعله يموت الوارث قبله فيرثه المريض فهذا يمكن وأيضا فاذا ليس الا التهمة فامنعوا

(١) في النسخة رقم ١٤ فأقول أيضا لانعله

الصحيح أيضا من أكثر من ثلث ماله واتهوه أيضا انه يفر بماله عن ورثته فجائز أن يموت ويرثوه كما يجوز ذلك في المريض . وجائز أن يموت الوارث فيرثه المريض كما يرثه الصحيح ولا فرق ، وكم من صحيح يموت (١) قبل مريض وأيضاً فاتهموا الشيخ الذي قد جاوز التسعين وامنعوه أكثر من ثلثه لثلاثين بماله عن ورثته ، فان قلتم : قد يعيش أعواماً قلنا : وقد يبرأ المريض فيعيش عشرات أعوام وأذليس الا التهمة فلا تهموا من يرثه واده فاجعلوا فعله من رأس ماله واتهوه من يرثه عصبته فلا تطلقوا له الثلث ، فان قالوا : هذا خلاف النص قلنا : وفلسكم خلاف النص في التقرب الى الله تعالى بما يحبه المرء من ماله قال تعالى : (وأنفقوا مما رزقناكم) وقال تعالى : (لن تتالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) والمريض أحوج ما كان الى ذلك ، وسئل رسول الله ﷺ عن أفضل الصدقة ؟ فقال : جهد المقل ، فان قالوا : قد سئل النبي ﷺ عن أفضل الصدقة ؟ فقال : ان تصدق وانت صحيح صحيح تخشى الفقر وتأمل الغنى لأن تمهل حتى اذا بلغت الحلقوم قلت : لفلان كذا ولفلان كذا ألا وقد كان لفلان ، قلنا : نعم هذا حق صحيح وانما فيه تفضل الصدقة فقط وليس فيه منع من مرض وأيقن بالموت من أكثر من ثلث ماله أصلاً لا بنص . ولا بدليل . ولا بوجه من الوجوه .

قال أبو محمد : ثم نسألهم عن مال المريض لمن هو أم للورثة ؟ فان قالوا : بل له كما هو للصحيح قلنا : فلم تمنعوه ماله دون أن تمنعوا الصحيح وهذا ظلم ظاهر ، ولو قالوا : بل هو للورثة لقالوا : الباطل لان الوارث لو أخذ منه شيئاً لقضى عليه برده ولو وطى أمة المريض لحد ولو كان ذلك لما حل للمريض أن يأكل منه هو ومن تلزمه نفقته من غير الورثة ، ولا ندرى من أين اطلقوا للمريض أن يأكل من ماله ماشاء ويلبس ماشاء وينفق على من اليه من عبيد واماء ؟ وان أتى على جميع المال ومنعوه من الصدقة بأكثر من الثلث ان هذا لعجب لا نظير له اظن فساد هذا القول جملة وتعريه عن أن يوجد عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم وانما وجد عن نفر يسير من التابعين مختلفين ، وقد خالفوا بعضهم في قوله في ذلك كخلافهم للشعبي في فعل المسافر في ماله وغير ذلك على أن الشعبي أقوى حجة منهم لانه قد صح عن النبي ﷺ السفر قطعة من العذاب ، وروى أيضاً « المسافر ورحله على قلت (٢) الاما وفي الله » وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : ووجدناهم يشنعون بآثار لاحجة لهم في شيء منها يحجب التنبيه عليها بحول الله تعالى ، منها الآثار الذي قد ذكرناه قبل هذا باوراق في باب تبديده ديون

(١) في النسخة رقم ٤ او كم صحيح مات (٢) هو - بفتح الفاف واللام - الهلاك

الله تعالى من رأس المال وهو مرسل من طريق قتادة : « لأعرفن أحداً بخل بحق الله حتى إذا حضره الموت أخذ يدغدغ ماله ههنا وههنا ، ثم لو صح لم يكن فيه حجة في المنع من التصرف بالحق في المال ، ومنها ما حدثناه حمام ناعباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك ابن أيمن نا يزيد بن محمد العقيلي نا حفص بن عمر بن ميمون عن ثور بن يزيد عن مكحول عن الصناجعي عن أبي بكر الصديق « أن النبي ﷺ قال : ان الله قد تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند موتكم رحمة لكم وزيادة في أعمالكم وحسناتكم » نا محمد بن سعيد ابن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع عن طلحة بن عمرو نا سفيان عن عطاء عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « ان الله تصدق عليكم بالثلاث من أموالكم » ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت سليمان بن موسى يقول : سمعت « أن رسول الله ﷺ قال : جعلت لكم ثلاث أموالكم زيادة في أعمالكم » ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن أبي أيوب عن أبي قلابة « أن النبي ﷺ قال عن الله تعالى : « جعلت لك طائفة من المال عند موتك أرحمك به »

قال أبو محمد : وهذا كله لا متعلق لهم بشيء منه أصلاً ما أخبرني بكر فمن طريق حفص بن عمر الشامي وهو متروك ؛ وأما حديث أبي هريرة فمن طريق طلحة بن عمرو وهو ركن مزار كان الكذب والآخرا مرسلان ، ثم لو صحت لما كان لهم بها متعلق أصلاً لأنه ليس فيها (١) إلا أن الله تعالى جعل لنا عند موتنا ثلاث أموالنا ، وهذا معنى صحيح وهو بلا شك الوصية التي لا تنفذ البتة إلا عند الموت وليس في شيء من هذه الأخبار ذكر للبرص أصلاً لا بنص ولا بدليل فبطل تمويههم بها ، ونسألهم عن تصديق بثلاث أمواله وهو صحيح ثم مات بفتنة أثر ذلك أو أعنت جميع ما ليكه كذلك أيضاً ؟ فمن قولهم : ان كل ذلك نافذ من رأس ماله فنقول لهم : قد خالفتم جميع هذه الآثار (٢) لأن هذا فعل الصدقة والعق عند موته كما في الآثار المذكورة وليس في شيء من تلك الآثار انه يقين بانه يموت اذا أعنت أعبده انما فيها عند موته فقط فظهر خلافهم للآثار كلها ، ومنها الخبر الصحيح من طريق مالك عن الزهري عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه قال : « جاني رسول الله ﷺ يعودني من وجع اشتدني فقلت : يا رسول الله قد بلغني من الوجع ما ترى وأنا ذومال ولا يرئى الابنة لي أفأتصدق بثلاث مالي ؟ قال قال رسول الله ﷺ : لا قلت . فالتشط قال : لا ثم قال عليه الصلاة والسلام : الثلث والثلث كثير انك ان تذر ورثك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس » ثم ذكر

الحديث ، وفيه أنه عليه الصلاة والسلام قال لسعد يومئذ : « ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام ويضر بك آخرون » ، وهكذا رواه سفيان بن عيينة عن الزهري بأسناده ، [ورواه أيضا كذلك بعض الناس عن إبراهيم بن سعد عن الزهري بأسناده] (١) ولفظة « الصدقة » (٢) فقالوا : فقد منع رسول الله ﷺ من الصدقة في مرضه بأكثر من الثلث .

قال أبو محمد : وهذا الحاجة لهم فيه لوجوه ، أحدها أننا روينا هذا الخبر نفسه من طريق معمر عن الزهري عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه فقد ذكر هذا الخبر وفيه « قال سعد : فقلت : يا رسول الله أفأوصي بثلثي مالي ؟ قال : لا قلت : فبشطر مالي قال : لا قلت فثلث مالي قال : الثلث والثلث كثير ، وذكر باقي الخبر .

ورويناه من طريق أبي داود الطيالسي قال : نا إبراهيم بن سعد . وعبد العزيز ابن أبي سلمة الماجشون كلاهما عن الزهري عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه أنه ذكر هذا الخبر ، وفيه « قال : قلت : أفأصدق بمالي كله ؟ قال : لا قلت : أفأوصي بالشطر قال : لا قلت : يا رسول الله فبم أوصي ؟ قال : الثلث والثلث كثير » وذكر الخبر فذكروا أنه إنما سأل سعد عن الوصية وهو خير واحد (٣) عن مقام واحد فصح أن لفظة الصدقة التي رواها مالك . وسفيان عن الزهري إنما معناها الوصية كما رواه معمر . وعبد العزيز بن أبي سلمة الماجشون وليس معمر . وعبد العزيز دون مالك . وسفيان . والزهري . وغيره فكيف وقد وافق معمر . وعبد العزيز على لفظة أوصي وفي هذا الخبر جماعة الأثبات كمار وينا عن مسلم بن الحجاج عن القاسم ابن زكريا عن حسين بن علي الجعفي عن زائدة عن عبد الملك بن عمير عن مصعب بن سعد ابن أبي وقاص عن أبيه ، وعن مسلم عن ابن أبي عمر المسكن عن عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن أيوب السخيتاني عن عمرو بن سعيد عن حميد بن عبد الرحمن الحميري عن ثلاثة من ولد سعد كلهم عن سعد . ومن طريق البخاري عن أبي نعيم عن سفيان الثوري عن سعد بن إبراهيم عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه . ومن طريق البخاري عن محمد بن عبد الرحيم عن زكريا بن عدي عن مروان بن معاوية الفزاري عن هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه . ومن طريق أحمد ابن شعيب عن محمد بن المثنى عن الحجاج بن المنهال عن همام بن يحيى عن قتادة عن يونس بن جبير عن محمد بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه . ومن طريق أحمد بن شعيب عن اسحق بن راهوية عن جرير بن عبد الحميد عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن

(١) الزيادة من السخنة رقم ١٦ (٢) في السخنة رقم ١٤ اتصدق (٣) في السخنة رقم ١٤ « وهذا خبر واحد »

السلي عن سعد بن أبي وقاص ه ومن طريق احمد بن شبيب عن اسحاق بن راهويه عن وكيع عن هشام بن عروة بن الزبير عن ابيه عن سعد بن أبي وقاص كلهم يذكرون ان سعدا انما سأل رسول الله ﷺ عما يوصى به ، والوجه الآخر انهم انما يمنعون من الصدقة فيما زاد على الثلث في المرض الذي يموت منه صاحبه لا الذي يبرأ منه وقد صح ان رسول الله ﷺ علم ان سعدا سيرا من ذلك المرض كما روينا من طريق أبي داود السجستاني نا عثمان بن أبي شيبة نا جرير عن الاعمش عن أبي وائل عن حذيفة ه قال قام رسول الله ﷺ فينا فاترك شيئا يكون في مقامه ذلك [حتى] (١) الى قيام الساعة الا اخبر به حفظه من حفظه ونسيه من نسيه قد عليه اصحابي هؤلاء ه

قال أبو محمد : وسعد بن أبي وقاص هو هزم غساكر الفرس يوم القادسية وافتتح مدينة كسرى فهو من جملة ما أخبر به عليه الصلاوة والسلام بل من أكبر ذلك وأهمه وأعمه فتحا في الاسلام ، وهذا قد أنذر به عليه السلام في ذلك المرض اذ قال له لعلك : ستخلف حتى ينتفع بك أقوام ويضربك آخرون ه وهذا خلاف قولهم ه والوجه الثالث أن في نص الخبر (٢) الذي ذكرنا الآن اسناده من طريق حميد بن عبد الرحمن الحميري عن ثلاثة من ولد سعد عن سعد بن أبي وقاص ه أن رسول الله ﷺ قال له يومئذ : ان صدقتك من مالك وان نفقتك على عيالك صدقة وان ماتا تاكل امرأتك من مالك صدقة ه

قال علي : وهذا كله باجماع منا ومنهم ومن جميع أهل الاسلام من رأس مال المريض مات أو عاش ثبت يقينا ضروريا ان صدقة المريض خارجة من رأس ماله لا من ثلثه بنص حكمه ﷺ وبطل ما خالف هذا ييقن لاشكال فيه وعاد هذا الخبر أعظم حجة عليهم وأوضح حجة لقولنا والحمد لله رب العالمين ه وأما خبر أبي بكر في نخله عائشة رضي الله عنهما فأيرادهما ياه فضيحة الدهر لانه ليس فيه من هبة المريض ذكر أصلا لا بنص ولا بدليل وانما كان نخلها ذلك في صحته وتأخر جدارها لذلك الى ان مات رضي الله عنه فكيف وقد صح رضي الله عنه انه رغب اليها في رد تلك النحلة برضاها فكيف وانما كان وعدا بمجهول (٣) لا يدري من كم من نخله تجدد العشر بن وسقاولا من أى تلك النخل تجدد فسقطت الأقوال المذكورة ييقن لامرية فيه والحمد لله رب العالمين ولم يبق الا قولنا وقول أبي سليمان أن جميع أفعال المريض من رأس ماله الا العتق فانه من الثلث فنظرنا فيما احتج به من ذهب الى هذا فوجدنا الخبر الصحيح الذي روينا من طريق

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ ان في بعض الخبر (٣) في النسخة رقم ١٤ وانما كان وعد بمجهول

أيوب السخيتاني . ومحمد بن سيرين كلاهما عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران ابن الحصين أن رجلا من الأنصار اعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال فيه قولا شديدا ثم دعاهم فجزأهم اثلاثا ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وارق أربعة ، ورويناه أيضا من طريق أيوب . وحبيب بن الشهيد . وهشام ابن حسان . ويحيى بن عتيق كلهم عن ابن سيرين عن عمران بن الحصين كما أوردنا ، وسماع ابن سيرين من عمران صحيح ، ورويناه أيضا من طريق عوف بن أبي جميلة عن ابن سيرين عن أبي هريرة .

قال أبو محمد : قلنا : هذا خبر صحيح لا تحل مخالفة إلا أنه لا يحل (١) للحنيفة ولا للمالكين ولا للشافعيين الحججة به أصلا فيما عدا العتق لانه قياس والقياس باطل كله كما لم يختلفوا في أنه لا يحل ان يقاس على الخبر الثابت في التقويم على من أعتق شركا له في مملوك وانه لا يجوز أن يتعدى به ما جاء فيه من العتق خاصة لا إلى صدقة ولا إلى انفاق ولا إلى اصداق ولا إلى غير ذلك لاسيما والحنيفة قد خالفوا فيه فيما جاء فيه فكيف يحتجون به فيما ليس فيه من أثر وهذا عار جدا ، وأما أصحابنا فليس لهم فيه حجة لانه ليس في شيء من هذا الخبر ان الرجل كان مريضا وانما فيه عند موته وقد يفجأ الموت الصحيح فيوقن به فلا يحل أن يقحم في الخبر ما ليس فيه من ذكر المرض فبطل تعلقهم به ، وأيضا فقد ينأقبل ان هذا العتق لل ستة الأعبدا كما كان وصية كما روينا من طريق عبد الوهاب الثقفي عن أيوب بالاسناد المذكور ، وفي هذا كفاية ، ووجه ثالث وهو أنه قد بين في ذلك الخبر انه لم يكن له مال غيرهم ونحن نقول بهذا حقا فلا يجوز لاحد عتق في عبد أو عبيد لا مال له غيره ينفذ من ذلك العتق ما وقع فيمن به عنه غنى ويبطل في مقدار ما لا غنى به عنه فلو صح أن ذلك الفعل لم يكن وصية لكان حمل الحديث على هذا الوجه أحق بظااهره وأولى من حمله على أنه عليه السلام أجاز للبريض ثلث ماله أذ ليس في الخبر دليل على هذا أصلا فبطل تعلق أصحابنا بهذا الخبر جملة وصح قولنا والله الحمد وكذلك الخبر الساقط الذي رويناه من طريق سعيد بن منصور نا هاشم انا خالد عن أبي قلابة عن رجل من بني عذرة أن رجلا منهم اعتق غلاما له عند موته لم يكن له مال غيره فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فأعتق منه الثلث واستسعى في الثاين ، فالقول في هذا الخبر لو صح كالقول في خبر عمران فكيف هو باطل لانه مرسل وعن مجهول لا يدري من هو أيضا ، وأما ما روى في ذلك عن علي . وابن مسعود فباطل لا يصح لان القاسم بن

عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود كان لايه اذ مات عبد الله رضى الله عنه ست سنين فكيف ابنه ، ثم هو أيضا عن الحجاج بن أرتاة وهو هالك أو عن عبد الرحمن بن عبد الله وهو مجرول عن القاسم ، وأما الرواية عن علي فن طريق الحجاج بن أرتاة وهو هالك ثم هي مرسله لان الحسن لم يسمع من علي كلمة فبطل ان يصح عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم خلاف قولنا والحمد لله رب العالمين *

تم كتاب فعل المريض في ماله والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الإمامة

١٧٦٨ مسألة لا يحل (١) لمسلم أن يبيت ليلتين ليس في عنقه لامام يعة (٢) لما روينا عن طريق مسلم قال : نا عبيد الله (٣) بن معاذ العنبري نا أني قال : نا عاصم بن محمد بن زيد بن عبد الله بن عمر بن الخطاب عن نافع قال قال لي عمر : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : من خلع يدا من طاعة لقي الله يوم القيامة لاجحة له ومن مات وليس في عنقه يعة مات ميتة جاهلية » فان قيل : قد مات عمر رضى الله عنه وجعل الخلافة شورى في ستة نفر عثمان . وعلى . وعبد الرحمن بن عوف . وسعد بن أبي وقاص . وطلحة . والزبير رضى الله عنهم وأمرهم أن يتشاوروا ثلاثة أيام في أيهم يولى قلنا : نعم وليس في هذا خلاف لأمر رسول الله ﷺ الذي ذكرنا لانه رضى الله عنه استخلف أحدهم وهو الذي يتفقون عليه فعثمان هو الخليفة من حين موت عمر والناس تلك الثلاثة الأيام بمنزلة من بعد عن بلد الخليفة فلم يعلبه باسمه ولا بعينه الا بعد مدة فهو معتقد لامامته ويعتبه وان لم يعلبه باسمه ولا بنسبه ولا بعينه وبالله تعالى التوفيق *

١٧٦٩ مسألة ولا تحل الخلافة الا لرجل من قريش صليبة من ولد فهر بن مالك من قبل آبائه ولا تحل لغير بالغ وان كان قرشيا ولا لحليف لهم ولا لمولى لهم ولا لمن أمه منهم أو يود من غيرهم لما روينا عن طريق مسلم نا أحمد بن يونس قال : نا عاصم بن محمد ابن زيد بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال قال عبد الله بن عمر قال رسول الله ﷺ : « لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي من الناس اثنان » ومن طريق البخاري نا أبو اليان انا شعيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهري أن محمد بن جبير بن مطعم كان يحدث عن معاوية أنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ان هذا الأمر في قريش لا يعاديهم أحد الا كبه الله على وجهه ما أقاموا الدين » *

(١) في النسخة رقم ١٦ مسألة قال أبو محمد رضى الله عنه ، لا يحل (٢) في النسخة رقم ١٤ يعة امام (٣) في النسخة رقم ١٤ عبد الله وهو غلط

قال أبو محمد : حديث ابن عمر أعم من حديث معاوية ، وهذان الخبران وإن كانا بلفظ الخبر فهما أمر صحيح . وقد اذلو جاز أن يوجد الأمر في غير قريش لكان تكذيباً لخبر النبي ﷺ ، وهذا كفر ممن اجازوه فصح أن تسمى بالأمر والخلافة من غير قريش فليس خليفة ولا اماماً ولا من أولى الأمر ولا أمره فهو فاسق (١) عاص لله تعالى هو وكل من ساعده أو رضى أمره لتعديهم حدود الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ ، ومن كان حليفاً أو مولى أو أبوه من غير قريش فإنه ليس من قريش يقرن الحسن (٢) وإنما نسب اليهم لاستضافته اليهم واذ ليس من قريش على الحقيقة ولا على جهة ولا على الإطلاق فلا حقه في الأمر ، وأما من لم يبلغ والمرأة فلقول النبي ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث » فذكر الصبي حتى يبلغ ولأن عقود الاسلام الى الخليفة ولا عقد لغلام لم يبلغ ولا عقد عليه ، وقد حدثنا أحمد بن محمد بن الجصور ناوهب بن مسرة نا ابن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة عن أبي داود الطيالسي عن عيينة بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي بكرة قال : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : لمن يفلح قوم أسندوا أمرهم الى امرأة ، »

١٧٧٠ مسألة ولا يحل أن يكون في الدنيا الامام واحد والأمر للاول بيعة لما روينا من طريق مسلم ناسق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - وزهير بن حرب كلاهما سمع جريراً عن الأعمش عن زيد بن وهب عن عبد الرحمن بن عبد رب الكعبة الصائدي أنه قال : سمعت عبد الله بن عمرو بن العاصي يقول : « أنه سمع رسول الله ﷺ يقول في حديث طويل : ومن بايع اماماً فأعطاه صفقة يده وثمرة قلبه فليطعه إن استطاع فإن جاء آخر ينازعه فاضربوا عنق الآخر » ومن طريق مسلم حدثني عثمان بن أبي شيبة نا يونس بن أبي يعفور عن أبيه عن عرفجة - هو ابن شريح - قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أناكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه » ومن طريق مسلم حدثني وهب بن بقية الواسطي نا خالد بن عبد الله - هو الطحان - عن الجريري عن أبي نضرة عن أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : « اذابويع لحليفين فاقتلوا الآخر منهما » « وبه الى مسلم نا محمد بن بشار نا أحمد ابن جعفر نا شعبة عن فرات القزاز عن أبي حازم قال : سمعت أبا هريرة يحدث عن النبي ﷺ أنه قال في حديثه « أنه لا نبى بعدى وستكون خلفاء فتكسروا قلوبنا فإنا نرى يا رسول الله ؟ قال : فوا (٣) بيعة الاول فالاول وأعطوهم حقهم فإن الله سائلهم عما استرعاهم »

(١) في النسخة رقم ١٦ وهو فاسق (٢) في النسخة رقم ١٤ بنفس الخبر (٣) في النسخة رقم ١٦ قال أو فوا وما هنا موافق لما في صحيح مسلم ، والحديث مختصر

١٧٧٢ مسألة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فرض على كل مسلم
 أن قدر يده فيده وإن لم يقدر يده فبلسانه وإن لم يقدر بلسانه فبقبله ولا بدو ذلك أضعف
 الايمان فإن لم يفعل فلا ايمان له ، ومن خاف القتل أو الضرب أو ذهاب المال فهو عذر
 يبيح له أن يغير قبله فقط ويسكت عن الأمر بالمعروف وعن النهي عن المنكر فقط ولا
 يبيح له ذلك العون بلسان أو يد على تصويب المنكر أصلاً لقول الله تعالى : (وإن
 طائفتان من المؤمنين اختلفتا فاحصلحا بينهما فان بغت احدهما على الاخرى فقاتلتا التي
 تبغى حتى تفي الى أمر الله فان فاءت فاحصلحا بينهما بالعدل) وقال عز وجل : (ولستكن
 منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون) *
 ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة . ومحمد بن المثنى . ومحمد بن العلاء أبو كريب
 قال ابن أبي شيبة : ناو كيع عن سفيان الثوري ، وقال محمد بن المثنى : نا محمد بن جعفر
 ناشبة ثم اتفق سفيان . وشعبة كلاهما عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب ، وقال
 أبو كريب : نا أبو معاوية نا الأعمش عن اسماعيل بن رجاء عن أبيه ثم اتفق طارق .
 ورجاء كلاهما عن أبي سعيد الخدري قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من رأى
 منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقبله وذلك أضعف الايمان »
 ومن طريق مسلم نا عمرو الناقد . وأبو بكر بن النضر . وعبد بن حميد واللفظ له
 قالوا كلهم : نا يعقوب بن ابراهيم بن سعد بن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عرف نا أبي
 عن صالح بن كيسان عن الحارث . هو ابن الفضيل - الخطمي الأنصاري عن جعفر
 ابن عبد الله بن الحسك عن عبد الرحمن بن المسور بن مخزومة عن أبي رافع مولى رسول الله
 ﷺ نا عبد الله بن مسعود حدثه ، أن رسول الله ﷺ قال : ما من نبي بعثه الله في أمة قبلي الا
 كان له من أمته حواريون وأصحاب يأخذون بسنته ويقتدون بأمره ثم يحدث من بعدهم
 خلوفا يقولون ما لا يفعلون ويفعلون ما لا يؤمرون فمن جاهدكم بيده فهو مؤمن ومن
 جاهدكم بلسانه فهو مؤمن ومن جاهدكم بقلبه فهو مؤمن ليس وراء ذلك من الايمان حجة
 خرد له نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد الله بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا
 محمد بن عبد السلام الخثمي نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن زيد
 الياامي عن سعد بن عبيدة عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : « لا طاعة لبشر في معصية
 الله » * ومن طريق أبي داود نا مسدد نا يحيى بن سعيد القطان عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن
 ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « السمع والطاعة على المرء المسلم فيما
 أحب أو كره ما لم يؤمر بمعصية فاذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » * وبه الى أبي داود

ناجي بن معين ناعبد الصمد بن عبد الوارث ناسليمان بن المغيرة ناحيد بن هلال عن بشر بن عاصم عن عقبة بن مالك عن رجل من ربه قال : « بعث رسول الله ﷺ سرية فسلحت رجلا منهم سيفاً فلما رجع قال : لورأيت مالا منار رسول الله ﷺ قال : أعجزتم إذ بعثت رجلا فلم يعض لأمري أن تجعلوا مكانه من يمضى لأمري »

قَالَ ابْنُ مَجْمَدٍ : عقبة صحيح الصحبة والذي روى عنه صاحب وان لم يسمه فالصحابه كلهم عدول ، فإذا ثبتت صحة صحبته فهو عدل مقطوع بعدالته لقول الله تعالى : (محمد رسول الله والذين معه أشداء على الكفار) الآية قال علي : [وهو قول علي] (٢) وكل من معه من الصحابة وأم المؤمنين . وطلحة . والزبير وكل من معهم من الصحابة . وعاوية وكل من معه من الصحابة . وابن الزبير . والحسين بن علي رضي الله عن جميعهم وكل من قام في الحرمة من الصحابة . والتابعين . وغيرهم . وهذه الأحاديث ناسخة للأخبار التي فيها خلاف هذا لأن تلك موافقة لما كان عليه الدين قبل الأمر بالقتال ولأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر باق مقتضى لم ينسخ فهو السابغ لخالقه بلا شك وبالله تعالى التوفيق .

١٧٧٣ مسألة وصفه الامام أن يكون محتباً للكبر مستترا بالصغار عالماً بما يخصه حسن السياسة لأن هذا هو الذي كلف ولا معنى لأن يراعى أن يكون غاية الفضل لأنه لم يوجب ذلك قرآن . ولا سنة ، فان قام على الامام القرشي من هو خير منه أو مثله أو دونه قوتلوا كلهم معه لما ذكرنا قبل الا ان يكون جائراً فان كان جائراً فقام عليه مثله أو دونه قوتل معه القائم لأنه منكر زائد اظهر فان قام عليه أعدل منه وجب أن يقاتل مع القائم لأنه تغيير منكر ، وأما الجورة من غير قرش فلا يحل أن يقاتل مع أحد منهم لأنهم كلهم أهل منكر الا أن يكون أحدهم أقل جوراً فيقاتل معه من هو أجور منه لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق .

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الاقضية

١٧٧٤ مسألة ولا يحل الحكم الا بما أنزل الله تعالى على لسان رسوله ﷺ وهو الحق وكل ما عدل ذلك فهو جور وظلم لا يحل الحكم به ويفسخ أبداً اذا حكم به حاكم . برهان ذلك قول الله تعالى . (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) وقال تعالى : (وآمنوا بما نزل على محمد وهو الحق من ربهم) وقال تعالى : (لتبين للناس ما نزل اليهم) وقال تعالى : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى) وقال تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه)

والظلم لا يحل إقراره والخطأ لا يجوز امضاؤه *

١٧٧٥ مسألة ولا يحل أن يلي القضاء والحكم في شيء من أمور المسلمين وأهل الذمة إلا مسلم بالغ عاقل عالم بأحكام القرآن . والسنة الثابتة عن رسول الله ﷺ وناسخ كل ذلك ومنسوخه وما كان من النصوص مخصوصا بنص آخر صحيح لأن الحكم لا يجوز إلا بما ذكرنا لما ذكرنا قبل فإذا لم يكن عالما بما لا يجوز الحكم إلا به لم يحل له أن يحكم بجهله بالحكم ولا يحل له إذا كان جاهلا بما ذكرنا أن يشاور من يرى أن عنده علما ثم يحكم بقوله لأنه لا بدري افتاء بحق أم يباطل ، وقد قال الله تعالى : (ولا تقف ما ليس لك به علم) فمن أخذ بما لا يعلم فقد قفأ ما لا علم له به وعصى الله عز وجل وليس هذا بمنزلة الجاهل من العامة تنزل به النازلة فيسأل من يوصف له به لم القرآن والسنة ويأخذ بقوله بعد أن يخبره أنه حكم الله تعالى في كتابه أو أمر رسول الله ﷺ أو أن العامي مكلف في تلك النازلة عملا ما قد افترضه الله عليه ولم يفسح له في إهماله فعليه في ذلك أن يبلغ في ذلك حيث بلغ وسعه من العلم ما لم يلزمه قال الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا إلا وسعها) وأما الحاكم فبضد هذا لأنه غير مكلف ما لا يدري من الحكم بين غيره من الناس بل هو محرم عليه ذلك وإنما كلفه الله تعالى سواء من أهل العلم *

١٧٧٦ مسألة ولا يحل الحكم بقياس ولا بالرأى (١) ولا بالاستحسان ولا بقول أحد ممن دون رسول الله ﷺ دون أن يوافق قرآنا أو سنة صحيحة لأن كل ذلك حكم بغالب الظن ، وقد قال الله تعالى : (ان الظن لا يغني من الحق شيئا) وقال تعالى : (ان يتبعون إلا الظن وما تهوى الأنفس ولقد جاءهم من ربهم الهدى) وقال رسول الله ﷺ : « اياكم والظن فان الظن أكذب الحديث » ، فان قيل : فانكم في أخذكم بخبر الواحد متبعون للظن قلنا : كلاب للحق المتيقن قال تعالى : (انانحن نزلنا الذكروانا له لحافظون) وقال تعالى : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى) ، فان قيل : فانكم في الحكم بالبيئة واليمين حاكمون بالظن قلنا : كلاب يقين (٢) ان الله تعالى أمرنا بذلك نصا وما علينا من مغيب الأمر شيء . اذ لم نكلفه ، وأيضا فانه لا يتخلو ما أوجه القياس أو ما قيل برأى أو استحسان أو تقليد قائل من أحد أوجه ثلاثة (٣) لا رابع لها ضرورة اما أن يكون ذلك موافقا لقرآن أو لسنة صحيحة عن رسول الله ﷺ فهذا انما يحكم فيه بالقرآن أو بالسنة ولا معنى لطلب قياس أو رأى أو قول قائل موافق لذلك ومن لم يحكم بالقرآن أو بحكم رسول الله ﷺ الا حتى يوافق ذلك قياس أو رأى أو

(١) في النسخة رقم ١٦ « ولا رأى » (٢) في النسخة رقم ١٤ « بل يتيقن » (٣) في النسخة

رقم ١٤ « ثلاثة أوجه »

قول قائل فقد انسلخ عن الايمان قال الله عز وجل : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما) وهذا الذى لم يحكمكم بحكم رسول الله ﷺ فيما شجر عنده فيما بين الناس الا حتى وافقه قياس أورأى أو قول قائل فلم يحكمكم النبي ﷺ ولا سلم له تسليما بل وجد في نفسه حرجا مما قضى به عليه الصلاة والسلام فور بنا ما آمن ، وإما أن يكون مخالفا للقرآن اول لسنة رسول الله ﷺ فهذا الضلال المتيقن وخلاف دين الاسلام ، ولا يحتاج ان نطول في هذا مع مسلم قال تعالى : (تلك حذر الله فلا تعتدوها) وقال تعالى . (ومن يعص الله ورسوله ويتم حدوده يدخله نارا خالدا فيها) واما ان لا يوجد في القرآن والسنة ما يوافقه نضالولا ما يخالفه فهذا معدوم من العالم ولا سبيل الى وجوده قال تعالى : (اليوم اكملت لكم دينكم) وقال تعالى : (ما فرطنا في الكتاب من شيء) وقال رسول الله ﷺ : «دعوا في ما تركتكم فانما هلك من كان قبلكم بكثرة مسائلهم واختلافهم على انبيائهم فاذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم واذا نهيتكم عن شيء فانزكوه» فصح ضرورة انه لا يخرج حكم أبدا عن ان يأمر به الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام فيكون فرضا ما استطعنا منه او ينهى عنه الله تعالى على لسان رسوله عليه السلام فيكون حراما أو لا يكون فيه أمر ولا نهى فهو مباح فعله وتركه وبطلان تنزل نازلة في الدين لاحكم لها في القرآن والسنة ولو وجدت ، وقد أبى الله عز وجل ان توجد لسان من أراد ان يشرع فيها حكما خلافا في الدين ذم الله تعالى اذ يقول تعالى : (شرعوا لهم من الدين ما لم يأذن به الله) فان قالوا : نحكم فيها بحكم ما يشبهها من القرآن والسنة قلنا : وابن أمركم الله تعالى بهذا ؟ وهذا هو الشرع في الدين بما لم يأذن به الله ، فان قالوا : قال الله تعالى : (فاعتبروا يا أولي الابصار) قلنا : نعم اعتبروا معناه اعجبوا قال الله تعالى : (وان لكم في الانعام لعبرة نسقيكم مما في بطونه من بين فرث ودم) الآية وما فهم احد قط من اعتبروا احكموا للشيء بحكم نظيره ، وهذا هو تحريف للكلم عن مواضعه والقول على الله تعالى بالباطل وبالم يقله ، فان قالوا : قد قال الله تعالى : (وشاورهم في الامر) قلنا : نعم فيما أيسر له فعله وتركه لا في شرع الدين بما لم يأذن فيه الله تعالى ولا في إسقاط فرض فرضه الله تعالى ولا في اباحة ما حرمه الله تعالى ولا في تحريم ما أحله الله تعالى ولا في ايجاب ما لم يوجبه الله تعالى وقد قال الله تعالى : (واعلموا أن فيكم رسول الله لو يطعكم في كثير من الامر لعنتم) فصح أن الاخذ برأيهم لا يجوز في الدين الا حيث صحه رسول الله ﷺ فقط وما كان هكذا فانما صح طاعة لرسول الله صلى الله عليه وسلم

لا اتباعا لمن أشار به ثم كل ما أتوا به من آية أوستة فيها ان الله تعالى حكم في امر كذا
بكذا من أجل كذا وكذا أو كما حكم في أمر كذا قلنا . هو حق كما هو وكلما أردتم أن
تشرعوا أتم فيه تشبيها بحكم آخر دون نص فهو باطل بحت لا يحل فليس لأحد أن يحرم
مالم يحرمه الله تعالى من أجل ان الله تعالى حرم أشياء أخرى ولا أن يوجب مالم يوجب الله
عز وجل من أجل ان الله عز وجل أوجب أشياء أخرى فهذا كله تعدل حدود الله عز وجل
وشرع في الدين مالم يأذن به الله تعالى ، فان ادعوا في جواز ذلك اجماعا قلنا : هذا الكذب
والبهت بل الاجماع قد صح على بطلان كل ذلك لأن الأمة كلها مجمعة على تصديق قول
الله تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم) وعلى تصديق قول الله تعالى : (أطيعوا الله
وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم) فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول ان
كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) وفي هذا بطلان الحكم بما عدا القرآن والسنة ثم
نقض من نقض فإخطأ قاصدا الى الخير ولا سبيل لهم البتة الى وجود حكم طول مدة
رسول الله ﷺ بقياس أصلا ولا برأى البتة وكل شرع حدث بعده عليه الصلاة
والسلام لم يحكم هو به فهو باطل يقين وليس من الدين البتة قال تعالى : (اليوم أكملت
لكم دينكم) وما كل فلا يجوز البتة ان يزداد فيه شئ أصلا ولا سبيل البتة ان يوجد عن
أحد من الصحابة رضي الله عنهم الأمر بالقياس في الدين من طريق صحيحة ابدأ وأيضا
فدعى الاجماع على ما لا يتيقن أن كل مسلم فقد عرفه وقال به كاذب على الأمة كلها وقد
نص الله تعالى على أن نفرأ من الجن آمنوا وسموا القرآن من رسول الله ﷺ فهم
صحابة وفضلأ فمن لهذا المدعى بالباطل باجماع أولئك فكيف واحصاء اقوال الصحابة
رضي الله عنهم لا تحصر (١) الاحيث لا يشك في أن كل مسلم فقد عرفه وقد قال أحد
ابن حنبل رضي الله عنه . من ادعى الاجماع فقد كذب ، وما يدريه لعل الناس اختلفوا
في ذلك . حدثنا بذلك حمام بن أحمد . ويحيى بن عبد الرحمن بن مسعود قال حمام ناعباس
ابن أصبغ ، وقال يحيى : أحمد بن سعيد بن حزم ثم اتفق أحمد . وعباس قال : نا محمد
ابن عبد الملك بن أيمن ناعبد الله بن أحمد بن حنبل قال قال أبي فذكره .

١٧٧٧ مسألة - ولا يقضى القاضي وهو غضبان لما روينا من طريق أحمد بن شعيب
نا على بن حجر أنا هشيم عن عبد الملك بن عمير عن عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه قال
قال النبي ﷺ : « لا يقضى القاضي بين اثنين وهو غضبان » .

١٧٧٨ - مسألة - ولا تجوز الوكالة عند الحاكم الاعلى جلب البينة وعلى طلب

الحق . وعلى تقاضيه وعلى تقاضى اليمين لأن كل هذا بيد الوكيل مقام يد الموكل وقد بعث رسول الله ﷺ عليا إلى اليمين لقبض حق ذوى القربى من خمس الحسن ، وقال تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) ومن القيام بالقسط طلب حق كل ذى حق .

١٧٧٩ - مسألة - ولا يجوز التوكيل على الاقرار والانكار أصلا ولا يقبل انكار أحد عن أحد ولا اقرار أحد على أحد ولا بد من قيام البينة عند الحاكم على اقرار المقر نفسه أو انكاره .

برهان ذلك قول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) وقد صح اجماع أهل الاسلام على ان لا يصدق أحد على غيره الا على حكم الشهادة فقط ثم نقض من نقض فافقذا اقرار الوكيل على موكله وأخذه به فى الدم . والمال . والفرج ، وهذا أمر يوقن أنه لم يكن قط ولا جاز ولا عرف فى عصر (١) رسول الله ﷺ ولا فى عصر أحد من الصحابة رضی الله عنهم ، وما كان هكذا فهو حقا خلافا لاجماع المسلمين وخلاف القرآن . والباطل الذى لا يجوز والله تعالى التوفيق .

١٧٨٠ - مسألة - ويقضى على الغائب كما يقضى على الحاضر وهو قول الشافعى : وأبى سليمان . وأصحابهما ، وقال ابن شبرمة : لا يقضى على غائب ، وقال أبو حنيفة . وأصحابه : لا يقضى على غائب الا فى بعض المواضع ، وقال مالك : يقضى على الغائب فى كل شئ . الا فى الأرضين . والدور الا أن يكون غائبا غيبة طويلة ، قال ابن القاسم : كما بين . صروا الاندلس .

قال أبو محمد : أما قول مالك فظاهر الخطأ من وجهين ، أحدهما تفرقه بين العقار وغيره (٢) وهو قول بلا برهان ، وما حرم الله تعالى على أحد من الناس من عقار غيره الا كالذى حرمه من غير العقار ولا فرق بل العقار كالأولى فى الرأى أن يحكم فيه على الغائب لانه لا ينقل ولا يغاب عليه ولا يفوت بل يستدرك الخطأ فيه فى كل وقت وليس كذلك سائر الاموال . والوجه الثانى تفرقه بين الغائب غيبة طويلة وغيبة غير طويلة فهذا قول بلا برهان وتفریق فاسد ، وليس فى العالم غيبة الا وهى طويلة . بالاضافة الى ما هو أقصر منها فى الزمان . والمكان رهى أيضا قصيرة بالاضافة الى ما هو أطول منها فى المكان والزمان ، فمن غاب عامين الى العراق فقد غاب غيبة طويلة بالاضافة الى من غاب نصف عام الى مصر وقد غاب غيبة قصيرة بالاضافة الى من غاب عشرة أعوام الى الهند وهكذا فى كل زمان وكل مكان ، ثم تحديد (٣) ابن القاسم خطأ ثالث وهذا قول ما زلنا نلحظ من

خلق الله عز وجل قبل مالك فسقط هذا القول هـ وأما قول أبي حنيفة . وأصحابه ففساد أيضا لان كل من لم يحضر مجلس الحاكم فهو غائب عنه ولو أنه فرجة باب دار الحاكم ففعل هذا لا يحكم على أحد أبدا وهو فاسد كما ترى ، فان قالوا : يبعث فيه قلنا : وابتسوا أيضا في كل غائب ولا فرق ، فان قالوا : قديكون بحيث تتعذر البعثة فيه قلنا : وقديكون الى جانب (١) حائط الحاكم وتتعذر البعثة فيه أيضا لتعذره أول بعض الوجوه ، ثم قد خش تناقضهم ههنا فقالوا : من غاب بحيث لا يعرف فانه ينفق من ماله على زوجته وأصاغر ولده وعلى أكابر ولده ان كانوا زمني وعلى بناته الأبنكار وان كن بالغات غير زمنات وعلى أبويه الفقيرين الزمنين من طعامه وزيته وثيابه الذي تشاكل لباس من ذكرنا ومن دراهمه ودنانيره ولا يباع في ذلك البتة عقار . ولا عروض . ولا حيوان ، وسواء كان ماذ كرنا من الطعام والزيت والناض والياب وديعة عند مقرأو غير مقرأوف منزل الغائب ، وهذا كلام جمع من السخف وجوها عظيمة وهو حكم على الغائب وتحكم بالفرق بين الأموال الباطل الى تخاليط لهم ههنا في غاية الفساد وقضوا على المرتد اذا لحق بأرض الحرب بأنه ميت وهو حي وقسموا ماله على ورثته وهذا قضاء بالباطل على غائب ولا فرق بين حق من ذكرنا في النفقة وبين حق الغرماء في الديون وحق المغصوبين فيما غصب منهم وتقاسيم . لا تعرف عن أحد من خلق الله تعالى قبلهم هـ

قال أبو محمد : وهووا في ذلك بأشياء وهى عليهم اللهم نذكرها ان شاء الله تعالى ونبين أنها عليهم بحول الله تعالى وقوته ، واما من اجل ان لا يقضى على غائب ثابن شبرمة . وسفيان ومن وافقه فانهم احتجوا بما رويانا من طريق شريك عن سماك بن حرب عن حنش ابن المعتمر عن علي بن أبي طالب قال : بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن قاضيا فقلت : يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن لا علم لي بالقضاء فقال ان الله عز وجل سيهدى قلبك ويثبت لسانك فاذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الاول فانه أخرى أن يقين لك القضاء قال : فما زلت قاضيا وما شككت في قضاء بعد هـ وما رويانا من طريق ابن عينة عن سماك بن حرب عن حنش ابن المعتمر عن علي بن أبي طالب أن النبي ﷺ قال له : واذا قعد الخصمان فلا تقض للاول حتى تسمع حجة الآخر هـ ونا محمد بن الحسن الرازي نا عبد الرحمن بن عمر بن النحاس نا ابن الأعرابي نا سهل بن أحمد بن عثمان الواسطي نا القاسم بن عيسى بن ابراهيم الطائي نا المؤمل بن اسماعيل عن سفيان الثوري عن علي بن الأقرع عن جحيفة عن علي ، أن النبي

عليه السلام قال له في حديث : « فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقض للاول حتى تسمع من الآخر فإنه أحرى أن يثبت لك القضاء » .

قال أبو محمد : هكذا في كتابي عن الرازي عن جحيفة والصواب حجيفة (١) وذكرنا عن دون رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما روينا عن طريق الكشوري عن الحذافي نا عبد الملك الذماري نا محمد الغفاري حدثني ابن أبي ذئب الجهني عن عمرو بن عثمان (٢) ابن عفان قال : أتى عمر بن الخطاب رجل قد فقت عينه فقال له عمر : تحضر خصمك فقال له : يا أمير المؤمنين أما بك من الغضب إلا ما أرى فقال له عمر : فملكك قد فقت عيني خصمك معا لحضر خصمه قد فقت عيناه معا فقال عمر : إذا سمعت حجة الآخر بان القضاء ، قالوا : ولا يعلم لعمر في ذلك مخالف من الصحابة . ومن طريق عبد الرزاق عن الحذافي عن محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار قال قال عمر بن عبد العزيز : قال لقمان : إذا جاك الرجل وقد سقطت عيناه في يده فلا تقض له حتى يأتي خصمه . ومن طريق مجالد عن الشعبي عن شريح لا يقضى على غائب . ومن طريق أبي عبيد عن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن الجعد بن ذكوان أن رجلا سأل شريحا عن شيء ؟ فقال : لا أغرى حاضرا بغائب .

قال أبو محمد : لا نعلم لهم شيئا غير هذا وكله لا حجة لهم في شيء منه أما الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فساقط لأن شريكاً مدلس . وسماك بن حرب يقبل التلقين . وحنش بن المعتمر ساقط مطرح . وأما الطريق الأخرى فالقاسم بن عيسى بن إبراهيم الطائي مجهول لا يدرى من هو ثم أعجب شيء أناروينا من طريق البزار نا أبو كامل نا أبو عوانة عن سماك بن حرب عن حنش بن المعتمر قال : أن علي بن أبي طالب قدم اليمن فاختمهم إليه في أسد سقط في بئر فاجتمع الناس إليها فسقط فيها رجل فتعلق بآخر وتعلق الآخر بثالث وتعلق الثالث برابع فسقطوا كلهم فطلبت دياتهم من الأول فقضى في ذلك بديتين وسدس علي من حضر البئر من الناس فللأول ربع دية لأنه هلك فوقه ثلاثون لثالث ثلث دية لأنه هلك فوقه اثنان وللثالث نصف دية لأنه هلك فوقه واحد . وللرابع دية فأخبر رسول الله ﷺ بقضاء علي فقال : هو ما قضى بينكم وهم يخافون هذا ولا يقولون به فمرة تكون رواية سماك بن حرب عن حنش حجة إذا ظنوا أن تمويههم بها يجوز لهم ومرة لا تكون حجة إذا لم يمكنهم أن يموهوا بها ، وما أدرى أي دين يبقى مع هذا ؟ ثم لو صحت الأخبار التي قد منالما كان لهم بها متعلق أصلا لأنه ليس فيها أن لا يقضى على

غائب بل فيها أن لا يقضى على حاضر بدعوى خصمه دون سماع حجة ، وهذا شئ لا يخالفهم فيه ، ولا يجوز أن يقضى على حاضر ولا غائب بقول خصمه لكن بالذى أمر الله تعالى به من البينة العادلة فقط فظهر عظيم تمويههم بالباطل ونعوذ بالله من الخذلان .

ومن العجائب أنهم قد خالفوا هذه الآثار التى موهوبها فى مكان آخر وهو أنهم قضوا على الغائب بأقرار وكيله عليه وليس هذا فى شئ من الاخبار أصلا ، وأما تمويههم بعمر فانه لا يصح عنه أيضا لانه من طريق محمد الغفارى عن ابن أبى ذئب الجهنى ولا يدرى من هما فى خلق الله تعالى ، ثم عن عمرو بن عثمان بن عفان عن عمر ولم يولد عمرو إلا ليلة موت عمر ؛ وأيضا فىكم قضية لعمر . وعلى قد خالفوها حيث لا يجوز خلافها ؛ وأيضا فلو صح عن عمر فليس فيه إلا أن لا يقضى على غائب بدعوى خصمه وهذا حق لا تنكره ، وأيضا فان الصحيح عن عمر . وعثمان القضاء على الغائب اذا صح الحق قبله ولا يصح عن أحدهم الصحابة خلاف ذلك ، وأما عن عمر بن عبد العزيز فانما ذكر عن لقمان كلاما وأين لقمان من أيام عمر ، ثم ليس فيه إلا أن لا يقضى على غائب بدعوى خصمه فقط ، وهكذا نقول ، ركم قصة خالفوا فيها قضاء عمر بن عبد العزيز وغيره ، وأما شريح فانه لا يصح عنه لأنه عن مجالد ومجالد ضعيف ، والطريق الأخرى انما فيها انه لا يلحق خصما فقط ولو صح لما كان فى أحد دون رسول الله ﷺ حجة فلم يبق لهم شئ يتعلقون به ففسد قولهم لتعريه من البرهان ووجدنا الله تعالى يقول : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) فلم يخص تعالى حاضرا من غائب ، وقال تعالى : (وأقيموا الشهادة لله) فلم يخص تعالى حاضرا من غائب فصح وجوب الحكم على الغائب كما هو على الحاضر ، وما ندرى فى الضلال أعظم من فعل حاكم شهد عنده العدول بأن فلانا الغائب قتل زيدا عمدا أو خطأ أو انه غصب هذه الحرة أو تملكها أو انه طلق امرأته ثلاثا أو انه غصب هذه الأمة من هذا أو تملك مسجدا أو مقبرة فلا يلتفت الى كل ذلك وتبقى فى ملكه الحرة والفرج الحرام . والمال الحرام إلا ان هذا هو الضلال المبين والجور المتيق والفسق المتين والتعاون على الإثم والعدوان ، وقد صح عن رسول الله ﷺ الحكم على الغائب كما حكم على العربيين الذين قتلوا الرعاموسموا أعينهم وفروا فابتعهم بقائف وهم غيب حتى أدر كواواقتص منهم ، وعلى أهل خيبر وهم غيب بان يقيم الحارثيون أولياء عبد الله بن سهل رضى الله عنه البينة أو يحلف خمسون منهم على قاتله من أهل خيبر ويسلم اليهم أو يودوا ديتة أو يحلف خمسون من يهود انهم ما قتلوه ويبرمون ، والخبر المشهور الذى رويناه من طرق منها عن أحمد بن شعيب أنا اسحق

ابن ابراهيم - هو ابن راهويه - انا أبو معاوية ناهشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : جات هند بنت عتبة الى رسول الله ﷺ فقالت : ان زوجى أباسفیان رجل مسيك شحيح لا يعطينى ما يكفينى وبنى أفأ خذ من ماله وهو لا يعلم ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : خذى ما يكفيك وبنيك بالمعروف ، وهذا حكم على الغائب *
فان قالوا : انما حكم (١) عليه الصلاة والسلام على أبى سفیان لعلة بصفة ما ذكرت له هند قلنا : ان هذا لعجب عهدنا بكم تجعلون البيدة أقوى من علم الحاكم في مواضع منها ما علم قبل أن بلى الحكم ، ومنها الحدود في الزنا . والقطع . والخمر . فانكم ترون أن يحكمكم في كل ذلك بالبينة ولا تجيزون أن يحكمكم في ذلك بعلمه وان علمه بعد ولايته القضاء فمرة يكون الحكم بالعلم عندكم أقوى من البينة ومرة تكون البينة أقوى من العلم فكم هذا الخبط في ظلمات الجبل والتحكم في الدين بالباطل ؟ وكل ما لزم الحاكم أن يحكم فيه بعلمه فلازم له أن يحكم فيه بالبينة وكل ما لزمه أن يحكم فيه بالبينة لزمه أن يحكم فيه بعلمه لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وأما الصحابة رضی الله عنهم فروي عن طريق حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب عن أنس بن مالك عن جرير بن عبد الله البجلي أن رجلا كان مع أبي موسى الأشعري وكان ذا صوت ونكابة في العدو فغنموا فأعطاه أبو موسى الأشعري بعض سهمه فاني أن يأخذ الجميع فغضبه عشرين سوطا وحلق رأسه لجمع شعره ورحل الى عمر فدخل عليه قال جرير بن عبد الله : وأنا أقرب الناس مجلسا من عمر فأخرج شعره فغضبه صدر عمر وقال : أما والله لولا فقال عمر لولا ماذا صدق والله لولا النار فقال : كنت ذا صوت ونكابة في العدو ومم قص قصته على عمر فكتب عمر الى أبي موسى ان فلانا قدم على فأخبرني بكذا وكذا فان كنت فعلت ذلك به فغضمت عليك ان كنت فعلت به ذلك في ملا من الناس فغضمت عليك لما جلست له في ملا من الناس حتى يقتص منك وان كنت فعلت به ذلك في خلا لا جلست له في خلا حتى يقتص منك فقال له الناس : اعف عنه فقال : لا والله لا أدعه لاحد فلما قدم أبو موسى للقصاص رفع رأسه الى السماء وقال : اللهم قد عفوت عنه ه حدثنا يونس بن عبد الله نا أحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا أحمد بن عبد السلام الخثني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا يحيى بن سعيد التيمي نا عباية بن رفاعة بن رافع ابن خديج قال : بلغ عمر بن الخطاب أر سعد بن أبي وقاص اتخذ بابا وقال : انقطع الصوت فارسل اليه عمر فخرقه وارسل محمد بن مسلمة الانصاري وأخذ يده سعد واخرجه

واجلسه وقال : هنا اجلس للناس فاعتذر اليه سعد وحلف انه ماتكم بذلك ه حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا محمد بن جعفر نا شعبة عن أبي حصين قال : سمعت الشعبي قال : كتب عمر الى أبي موسى أنه بلغني أن ناسا من قبلك دعوا بدعوى الجاهلية يا آل ضبة فاذا أناك كتابي هذا فانهم عقوق في أموالهم وأجسامهم حتى يفرقوا اذلم يفقهوا ه ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال : قضى عمر بن الخطاب . وعثمان بن عفان في المفقود ان امرأته تتربص أربع سنين وأربعة أشهر وعشر ثم تنزوج وهذا كله قضاء على الغائب ولو تتبع ذلك للصحة بعد ما يوجد من ذلك للنبي ﷺ لكثير جدا ، والذي أوردنا عن عمر . وعثمان صحيح ، ولا يصح عن أحد من الصحابة خلافه أبدا وبالله تعالى التوفيق ه

١٧٨١ مسألة وكل من قضى عليه بينة عدل بغرامة أو غيرها ثم أتى هو بينة عدل انه كان قد أدى ذلك الحق أو برى . من ذلك الحق رد عليه ما كان غرمه وفسخ عنه القضاء الاول لانه حق ظهر لم يكن في علم البينة التي شهدت أولا وبالله تعالى التوفيق ه

١٧٨٢ مسألة وكل من ادعى على أحد أو أنكر المدعى عليه فكل المدعى البينة فقال : لي بينة غائبة أو قال : لا أعرف لنفسى بينة أو قال : لا بينة لي قيل له : ان شئت فدع تحليفه حتى تحضر بينتك أو لعلك تجد بينة وان شئت حلفته وقد سقط حكم بينتك الغائبة جملة فلا يقضى لك بها أبدا وسقط حكم كل بينة تأتي بها بعد هذا عليه ليس لك الا هذا فقط فإلى الامرين اختار قضى له به ولم ياتفت له الى بينة في تلك الدعوى بعدها الا أن يكون تواتر يوجب صحة العلم ويقينه انه حلف كاذبا في قضى عليه بالحق أو يقر بعد ان [يكون] (١) حلف فيلزمه ما أقر به ، وقد اختلف الناس في هذا فروينا من طريق وكيع نا سفيان الثوري عن هشام بن حسان عن ابن سيرين قال : كان شريح يستحلف الرجل مع بينته ويقبل البينة بعد البينين ويقول البينة العادلة أحق من البينين الفاجرة ، وبالحكم على الخالف اذا أقام الطالب بينة بعد يمين المطلوب يقول سفيان الثوري . واليث بن سعد وبه يقول أبو حنيفة والشافعي . وأحمد . واسحق ، وقال مالك : ان عرف الطالب ان له بينة فاختار تحليف المطلوب فقد سقط حكم بينته ولا يقضى به اليه ان جاء به بعد ذلك ، واما ان لم يعرف ان له بينة فاختار تحليف المطلوب تخلف ثم وجد بينة فانه يقضى له بها ، وقد روى عنه أنه قال : ان قال الطالب ان له بينة بعيدة (٢) ولكن احلفه الى الآن ثم ان حضرت

(١) الزيادة من نسخة رقم ١٦ (٢) في نسخة رقم ١٤ قال الطالب لي بينة بعيدة

يبتى أتيت بها فانه يجاب الى ذلك ويحلف له المطلوب ثم يقضى له بيته اذا حضرها
وقد روى نحو هذا عن شريح ، وقال بقولنا ابن أبي ليلى . وأبو عبيد . وأبو سليمان .
وجميع أصحابنا .

قال أبو محمد : لا متعلق لابي حنيفة . ومالك ، والشافعى ، وأحمد . بشرح
لأنهم قد خالفوه فى تحليفه مقيم البيعة مع بيته ، ومن الباطل أن يكون قول شريح حجة
فى موضع وغير حجة فى آخر ، وأما قول مالك : فان لم أحدا قاله قبله فى التفريق بين
علم الطالب بأن له بيعة وبين جهله بذلك وهو قول لم يأت به قرآن . ولا سنة . ولا قول
متقدم . ولا قياس ، فان قالوا : اذا علم ان له بيعة ثم أحلفه فقد أسقط بيته فقلنا :
ما فعل ولا أخبر انه اسقطها ، وكذلك أيضا اذا لم يعلم بان له بيعة فأحلف خصمه فقد
اسقط بيته أيضا ولا فرق ، وأما قول أبى حنيفة . والشافعى . ومالك : وأحمد . فى
قضائهم بالبيعة بعد يمين المنكر فان قولهم : البيعة العادية خير (١) من اليمين الفاجرة
فقول صحيح لو أيقنا ان البيعة عادلة عند الله عز وجل وان يمين الحالف فاجرة بلا شك . وأما
اذا لم يوقن أن البيعة صادقة ولان اليمين فاجرة فليست الشهادة أولى من اليمين اذ الصدق
فى كليهما ممكن والكذب فى كليهما ممكن الا بنص قرآن أو سنة تأمرنا بانقاذ البيعة وان
حلف المنكر [لا يعتد به] (٢) ولا يوجب ذلك نص أصلا فسط هذا القول ييقن ،
بل وجدنا النص بمثل قولنا والحمد لله رب العالمين كما روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا
زهير بن حرب . واسحق بن ابراهيم . هو ابن راهويه . جميعا عن أبى الوليد الطيالسى نا
أبو عروانة عن عبد الملك بن عمير عن علقمة بن وائل بن حجر قال : « كنت عند رسول الله
ﷺ فأتاه رجلان يختصمان فى أرض فذكر أن رسول الله ﷺ قال للطالب : يبتك
قال : ليس لى بيعة قال : يمينه قال : اذا يذهب بها يعنى بمالى قال رسول الله ﷺ : ليس لك
الاذلك » فنص عليه الصلاة والسلام على انه ليس للطالب الا بيته أو يمين المطلوب فصح
يقينا أنه ليس الا أحدهما لا كلاهما وبطل أن يكون له كلا الأمرين ييقن ، فان قيل :
فانكم تحكمون للطالب بعد يمين المطلوب بالتواتر وبعلم الحاكم وبإقراره قلنا : نعم
وكل هذا ليس ببيعة لكنه ييقن الحق وييقن الحق فرض انفاذه وليس شهادة العدول كذلك
بل يمكن أن يكونوا ثاذين أو مغفلين ولو لا النص بقبولهم وباليمين ما حكمنا بشئ من ذلك
بخلاف ييقن العلم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٨٣ - مسألة - فان لم يكن للطالب بيعة وأبى المطلوب من اليمين أجبر عليها

أحب أم كره بالادب ولا يقضى عليه بنكوله في شيء من الأشياء أصلا ولا ترد اليمين على الطالب البتة ولا ترد يمين أصلا إلا في ثلاثة مواضع فقط ، وهي القسامة فيمن وجد مقتولا فإنه ان لم تكن لأوليائه بينة حلف خمسون منهم واستحقوا القصاص أو الدية فإن أبو حلف خمسون من المدعى عليهم وبرئوا فإن نكلوا اجبروا على اليمين أبدا وهذا مكان يحلف فيه الطالبون فإن نكلوا رد على المطلوبين ، والموضع الثاني الوصية في السفر لا يشهد عليها إلا كفار وان الشاهدين الكافرين يحلفان مع شهادتهما فإن نكلا لم يقض بشهادتهما فإن قامت بعد ذلك بينة من المسلمين حلف اثنان منهم مع شهادتهما وحكم بها وفسخ ما شهد به الأولان فإن نكلا بطلت شهادتهما وبقي الحكم الأول كما حكم به فهذا مكان يحلف فيه الشهود لا الطالب ولا المطلوب ، والموضع الثالث من قام له بدعواه شاهد واحد عدل أو امرأتان عدلتان فيحلف ويقضيه ، فإن نكل حلف المدعى عليه وبرئ ، فإن نكل اجبر على اليمين ابدا فهذا مكان يحلف فيه الطالب فإن نكل رد على المطلوب ، وفي كل ما ذكرنا اختلاف فقهاء طائفة : ان نكل المدعى عليه عن اليمين يقضى عليه بدعوى الطالب دون أن يحلف ، وقال آخرون : لا يقضى عليه الا حتى يحلف على صحة دعواه فيقضى له حيثئذ فالقائلون يقضى على المطلوب بنكوله دون أن ترد اليمين فكما روينا من طريق أبي عبيدة نازيد - هو ابن هرون - عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب أن أباه عبد الله باع عبده بثمانمائة درهم بالبراءة ثم إن صاحب العبد خاصم فيه ابن عمر إلى عثمان فقال عثمان لابن عمر : أحلف بالله لقد بعته وما به من داء علمته فأبى ابن عمر من أن يحلف فرد عليه عثمان العبد ، ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس أنه أمر ابن أبي مليكة أن يستحلف امرأة فأبى أن تحلف فألزمها ذلك ، وروى نحوه ذلك عن أبي موسى الأشعري ، ومن طريق ابن أبي شيبة عن شريك عن مغيرة عن الحارث قال : نكل رجل عند شريح عن اليمين فقضى عليه فقال : أنا أحلف فقال شريح : قدمضي قضائي ، وبهذا يأخذ أحمد بن حنبل . واسحق في أحد قوله ، وقال أبو حنيفة : يقضى على الناكل عن اليمين في كل شيء من الأموال . والفروج . والقصاص فيما دون النفس حاشا القصاص في النفس فلا يقضى فيه بنكول المطلوب ولا ترد اليمين على الطالب لكن يسجن المطلوب حتى يحلف أو يقر ، وقال زفر : اقضى في النكول في كل شيء وفي القصاص في النفس وما دون النفس وهو قول أبي يوسف . ومحمد في أحد قوليهما ، وقالا مرة أخرى : يقضى بالنكول في كل شيء حاشا القصاص في النفس وفيما دونها فإنه يلزم الأرش والدية بالنكول

في كل ذلك ولا يقص منه ، وقالوا كلهم : من ادعى على آخر انه سرق منه ما فيه القطع ولا بينة له حلف المطلوب وبرى . فان نكل غرم المالم ولا قطع عليه ، وقالوا كلهم : لا يقضى عليه بالنكول حتى يدعوه الى اليمين ثلاث مرات فان أبى وتمادى قضى عليه ، وقال الحسن بن حى : ان وجد قتل في محلة قوم فادعى أولياؤه عليهم قتله ولا بينة لهم حلف خمسون منهم بالله ما قتلناه ثم يفرمون الدية فان نكلوا قتلوا قصاصا ، وقال مالك : من ادعى حقا من مال على منكر وأقام شاهدا واحدا حلف مع شاهده ، فان أبى قيل للمطلوب احلف فتبرأ فان نكل قضى عليه بما شهد به شاهد طاله عليه ، قال : ومن قال : أنا أنهم فلاناباته أخذلى مالا ذكر عدده ولا أحقق ذلك قيل للمطلوب : احلف وتبرأ فان نكل قضى عليه بما ذكره المتهم دون رد يمين ، قال : ومن مات وترك ورثته صغارا فأقام وصيهم شاهدا واحدا عدلا بدين لموروثهم على انسان قيل للدعى عليه : احلف حتى تبلغ الصغار فيحلفوا مع شاهدهم ويقضى لهم فان حلف ترك حتى يبلغوا ويحلفوا ويقضى لهم وان نكل غرم ما شهد به الشاهد ، وقال فيمن ادعت عليه امرأته طلاقا و ادعت عليه أمته أو عبده عتاقا وقام عليه بذلك شاهد واحد عدل انه يقال له : احلف ما طلقت ولا أعتقت وتبرأ فان نكل قضى عليه بالطلاق والعق ، وقال مرة أخرى : يسجن حتى يطول أمره وحد ذلك بسنة ثم يطلق ومرة قال : يسجن أبدا حتى يحلفه **قال أبو محمد** : أما قول مالك فظاهر الخطأ لأنه متناقض مرة بقضى بالنكول كما وردنا وفي سائر الدعاوى لا يقضى به ، وهذه فروق مانع من أحدا من المسلمين فرقها قبله ولا دليل له على تفرقه لا من قرآن . ولا من سنة . ولا من رواية سقيمة . ولا قول أحد سبقه الى ذلك . ولا قياس بل كل ذلك مبطل لفروقه فسقط هذا القول يقين . وأما قول أبي حنيفة . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن فظاهر التناقض أيضا وما نعلم أحدا سبقهم الى تلك الفروق الفاسدة ولا الى ترديد دعائه الى اليمين ثلاث مرات ولا صحيح ذلك قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد قبلهم . ولا قياس بل كل ذلك مخالف لفروقه ، ولا يخلو الحكم بالنكول من أن يكون حقا واجبا أو باطلا فان كان باطلا فالحكم بالباطل لا يحل وان كان حقا فالحكم به في كل مكان واجب كما قال زفر . والحسن بن حى . وأبو يوسف . ومحمد في أحد قولهم ما ذلم يأت قرآن . ولا سنة بالفرق بين شئ . من ذلك فسقط هذا القول أيضا جملة ، وما جعل الله قط الاحتياط للدم بأولى من الاحتياط للفروج . والمال . والبشرة بل الحرام من كل ذلك سواء في انه حرام قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم واعراضكم وأبشاركم

عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا ألاهل بلغت ؟ اللهم اشهد »
 بل قد وجدنا (١) الدم يباح شاهدين و جلد مائة في الزنا وخمسين ولا يباح الا بأربعة
 عدول فصح أنه التسليم للنصوص فقط ولم يبق في الحكم بالنكول الا قول زفر الذي
 واقفه عليه أبو يوسف . ومحمد بن الحسن صاحبه فوجدنا من حجة من ذهب اليه أنه
 ذكر آية اللعان وقال : انه لا خلاف في أن الزوج ان نكل عن الإيمان أو نكلت
 هي فان على الناكل حكما ما يلزمه بنكول الناكل المذكور (٢) اما السجن واما الحد ،
 فهذا قضاء بالنكول فقنا : لاحجة لهم في هذا لوجهين ، أحدهما ان الزوج قاذف لجاء
 النص بإزالة حد القذف عنه بأيمانه الاربع ولعنته الخامسة فلزمت الطاعة لذلك ،
 فان لم يلحق بالحدباق عليه بالنص وأما المرأة فتدأوجب الله تعالى عليها العذاب الا
 أن تحلف فان حلفت درى . عنها العذاب بإيمانها الأربع وغضب الله عليها في الخامسة بالنص
 وان نكلت فالعذاب عليها واجب وليس كذلك سائر الدعاوى بلا خلاف منا ومنكم هـ
 والوجه الثاني انه انما حصل لكم من هذه الآية ان حكما ما يلزمها بالنكول وهو عندكم
 السجن ونحن نقول : ان نكول الناكل عن اليمين في كل موضع وجبت عليه يوجب
 أيضا عليه حكما ما هو الادب الذي أمر به رسول الله ﷺ على كل من أتى منكرا قدرنا
 على تغييره باليد وهو بامتناعه مما أوجه الله تعالى عليه قد أتى منكرا فوجب تغييره باليد
 فبطل توبيههم بالآية في غير موضعها ، وقال أيضا : ان الامة مجمعة على ان لنكول المدعى
 عليه حكما موجبا للدعى حقا ثم اختلفوا فقال طائفة : هو رد اليمين وقالت طائفة :
 هو السجن والادب ، وقالت طائفة : هو انفاذ الحكم على الناكل فبطل رد اليمين ولا
 فائدة للدعى في سجن المطلوب الناكل وتأديبه فلم يبق الا الزام المدعى عليه الحكم بنكوله
 فقلنا هذا القول في غاية الفساد اذ زعم فيه ما ليس منه ولا حق لاحد عند احد الا أن
 يوجه الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله ﷺ فقط ولا حق للدعى على المدعى عليه
 في ظاهر الامر والحكم الا للرامة ان اقر أو ثبت عليه بيينة او يقر الحاكم او اليمين
 ان انكر فقط فلما لم يقر ولا قامت عليه بيينة ولا يقر الحاكم صدق المدعى سقطت
 الغرامة ولم يبق عليه الا اليمين التي أوجب الله تعالى فهو حقه قبل المطلوب فوجب اخذه
 به ولا بد لا بما سواه مما لم يجب عليه سواء كان الطالب في ذلك فائدة أو لم يكن لان
 مراعاة فائدته دعوى كاذبة دون مراعاة فائدة المطلوب ، وقال : ان قطع الخصومة
 حق للدعى على المدعى عليه فلو حلف المدعى عليه لا تقطعت الخصومة فاذنكل فقد

(١) في النسخة رقم ١٤ وقد وجدنا (٢) في النسخة رقم ١٤ يلزمه بنكوله

لزمه قطع الخصومة وهي لا تنقطع بسجنه ولا بأدبه فلم يبق الا قطعها بالقضاء عليه بما يدعيه الطالب وكان في سجنه قطع له عن التصرف وذلك لا يجوز فتقف الخصومة فلم يبق الا الحكم بالنكول فقلا : هذا كله باطل وخلاف قولكم ، اما خلاف قولكم لو حلف لا تقطعت الخصومة فأنتم تقولون : انها لا تنقطع بذلك بل متى أقام الطالب البيعة عادت الخصومة وسائر قولكم باطل وما عليه قطع الخصومة أصلا الا بأحد وجهين لا ثالث لهما إما بالاقرار ان كان المدعى صادقا وإما باليمين ان كان المدعى كاذبا وعلى الحاكم قطع الخصومة بالقضاء بما توجه به البيعة أو يمين المطلوب ان لم تكن عليه بيعة فقط ولا بد من أحد الأمرين ، وإما غرامة بان لا يوجهها قرآن ولا سنة فهي باطل يقرن ، ثم العجب كله انكم بعد قضائكم عليه بالنكول تسجنونه حتى يؤدي فقد عدتم الى السجن الذي انكرتم وهذا تلوث وسخافة ناهيك بها ، وقال : هو قول روى عن عثمان . وابن عمر . وابن عباس . وأبي موسى فلاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ فكيف وقد روى خلاف هذا عن عمر . وعلي . والمقداد بن الأسود . وأبي بن كعب . وزيد بن ثابت رضي الله عنهم فما الذي جعل قول بعضهم أولى من قول بعض منهم (١) فكيف وقد خالفوا عثمان في هذه القضية نفسها لانه لم يجز البيع بالبراءة الا في عيب لم يعلمه البائع وهذا خلاف قولكم . ومن العجب أن يكون حكم عثمان بهضه حجة وبعضه ليس بحجة هذا على ان مالك بن أنس روى هذا الخبر عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله فقال فيه : عن أبيه فأبي ان يحلف وارتجع العبد فدل هذا على انه اختار ان يرتجع العبد فردده اليه عثمان برضاه فبطل بهذا أن يصح عن عثمان القضاء بالنكول ، وأما الرواية عن أبي موسى فاسقط من ان يعرف أو يدري مخرجها ، وأما ابن عمر فليس في ذلك الخبر انه رأى الحكم بالنكول جائزا وانما فيه انه حكم عثمان وأتم مخالفون لعثمان في ذلك الحكم بعينه (٢) ، وأما الرواية عن ابن عباس فلا متعلق لكم بها لانه ليس فيها أن ابن عباس الزم الغرامة بالنكول انما فيه أن ابن عباس أمر أن يستحلف المدعى عليها فأبى فالزما ذلك وهذه اشارة الى اليمين اذ ليس للغرامة في الخبر ذكر أصلا فقول ابن عباس موافق لقولنا لالقولكم فان قيل : فان أبا نعيم روى عن اسماعيل بن عبد الملك الأسدي عن ابن أبي مليكة هذا الخبر فذكر فيه فان لم يحلف فضمنها قيل له : اسماعيل بن عبد الملك الأسدي مجهول لا يدري أحد من هو واسماعيل بن عبد الرحمن الأسدي متروك مطرح فبطل أن يصح في هذا شيء عن الصحابة أصلا فبطل القول بان

يقضى بالغرامة على الناكل لتعريضه عن الأدلة رب الله تعالى التوفيق * وأما من قال برد اليمين على الطالب فكاروينا من طريق أبي عبيد عن عفان بن مسلم عن مسلمة بن علقمة عن داود ابن أبي هند عن الشعبي قال : استسلف المقداد بن الأسود من عثمان بن عفان سبعة آلاف درهم فلما قضاه أناه بأربعة آلاف فقال عثمان : إنها سبعة آلاف فقال المقداد : ما كانت إلا أربعة آلاف فارتفعوا إلى عمر فقال المقداد : يا أمير المؤمنين ليحلف أنها كما يقول و يأخذها فقال له عمر : أنصفك أحلف أنها كما تقول وأخذها *

ومن طريق محمد بن الجهم نا اسماعيل بن اسحق نا اسماعيل بن أبي أويس نا حسين بن عبدالله بن ضميرة بن أبي ضميرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب قال : اليمين مع الشاهد فإلزم تكن بينة فاليمين على المدعى إذا كان قد خالطه فإن نكل حلف المدعى * ومن طريق أبي عبيد نا يزيد بن هارون عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن شريح أنه كان إذا قضى باليمين فردها على الطالب فلم يحلف لم يعطه شيئا ولم يستحلف الآخر * ومن طريق أبي عبيد نا عباد بن العوام عن أشعث عن الحكم بن عتيبة عن عون ابن عبدالله بن عتبة أن أباه كان إذا قضى باليمين فردها على المدعى فإني أن يحلف لم يجعل له شيئا وقال : لا أعطيك ما لا تحلف عليه * ومن طريق ابن أبي شيبة عن جرير عن المغيرة أن الشعبي لم يقض للطالب أن نكل المطلوب الا حلف الطالب * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا الشيباني - هو أبو اسحاق - عن الشعبي قال : كان شريح يرد اليمين على المدعى إذا طلب ذلك المدعى عليه وكان الشعبي يرى ذلك ، وقال هشيم نا عبيدة عن ابراهيم النخعي أنه كان لا يرد اليمين ، وروى هذا أيضا عن ابن سيرين . وسوار بن عبدالله وعبيد الله بن الحسن العنبريين القاضيين ، وهو قول أبي عبيد . وأحد قول اسحاق وروى عن ابن أبي ليلى قولان أحدهما رد اليمين جملة على الاطلاق ، والثاني أنه ان كان متهما رد عليه اليمين وان كان غير متهم لم يرد عليه ، والظاهر من قوله ان يلزم المطلوب اليمين أبدا لانه لم يرو عنه قط الحكم بالنكول ؛ وقال مالك : ترد اليمين في الأموال ولا يرى ردها في النكاح ولا في الطلاق ولا في العتق ، وقال الشافعي . وأبو ثور وسائر أصحابه : ترد اليمين في كل شيء وفي القصاص في النفس فمادونها وفي النكاح والطلاق والعتاق فمن ادعت عليه امرأته الطلاق وعنده أو أمته العتاق ومن ادعى على امرأته النكاح أو ادعته عليه ولا شاهد لهما ولا بينة لزمته اليمين أنه ما طلق ولا عتق ولزمته اليمين أنه ما نكحها أو لزمته اليمين كذلك فإيهما نكل حلف المدعى وصح العتق . والنكاح . والطلاق ، وكذلك في القصاص *

قال أبو محمد : أما قول مالك فظاهر الخطأ لتناقضه واثن كان رد اليمين حقا في موضع فإنه لحق في كل موضع يجب فيه اليمين على المنكر ولئن كان باطلا في مكان فإنه باطل في كل مكان إلا أن يأتي بإجابه في مكان دون مكان قرآن أو سنة فينفذ ذلك ولا سبيل إلى وجود قرآن ولا سنة بذلك أصلا فبطل قول مالك إذا لم يعضد قرآن ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب (١) قبله ولا قياس ، فإن قال : إنما روى عن الصحابة في الأموال قلنا : باطل لأنه روى عن علي جملة وروى عن عمر . والمقداد في الدراهم في الدين فمن أين لكم أن تقيسوا على ذلك سائر الأموال وسائر الدعاوى من الغصب وغير ذلك ولم تقيسوا عليه كل دعوى فظهر فساد هذا القول والله تعالى التوفيق ، وأما قول ابن أبي ليلى في رده اليمين على المتهم فباطل لأنه تقسيم لم يأت به قرآن ولا سنة . وما جعل الله تعالى في الحكم بالبينة أو اليمين على الكافر والكاذب على الله تعالى وعلى رسوله عليه الصلاة والسلام من اليهود . والنصارى . والمجوس . وعلى المشهورين بالكذب والفسق إلا الذي جعل من ذلك على أبي بكر الصديق . وعمر . وعثمان . وعلى . وأمهات المؤمنين . وأبي ذر الغفاري . وخزيمة بن ثابت . وسائر المهاجرين والأنصار الذين قال الله تعالى فيهم : (أولئك هم الصادقون) وفي هذا البطلان كل رأى وكل قياس وكل احتياط في الدين بما لم يأت به نص لو أنصفوا من أنفسهم . وأما قول الشافعي فأنهم احتجوا بآية الوصية في السفر من قول الله تعالى : (تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله إن ارتبتم لا نشتري به ممنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله إنا إذا لمن الآثمين) فإن عثر على أنهما استحقا أنمافاً خرا ن يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدينا إنا إذا لمن الظالمين ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها أو يخاف أن ترد أيمان بعد أيمانهم واتقوا الله واسمعوا) وذكروا خبر القسامة (٢) إذ قال رسول الله ﷺ لبنى حارثة في دعواهم دم عبد الله بن سهل على يدي خير بقم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته قالوا : أمر لم نشهده كيف نخلف قال : فبئسكم يهود بايمان خمسين منهم ، وذكروا وجوب اليمين على المدعى عليه وإن رسول الله ﷺ حكم باليمين مع الشاهد فرد اليمين على الطالب من أجل شاهده فكان الشاهد سببا لرد اليمين فوجب أن يكون النكول من المطلوب أيضا سببا لرد اليمين ولم يقض له بشهادة واحد حتى يضم إليه يمينه فيقوم مقام شاهد آخر كذلك لم يجز أن يقضى له بالنكول حتى يضم إلى ذلك يمينه فيكون نكول المطلوب مقام شاهد دومين الطالب مقام شاهد آخر *

(١) في النسخة رقم ١٤ ولا تقول أحد (٢) في النسخة رقم ١٤ وذكر خبر القسامة وما هنا يناسب ما قبله وما بعده

قال أبو محمد : أما آية الوصية في السفر فحجة عليهم لالهم وإن احتجناهم بها لفضيحة الدهر عليهم لوجود ثلاثة كافية ، أحدها أنهم لا يأخذون بها فيما جاء فيه فكيف يستحلون الاحتجاج بآية هم مخالفون لها ، والثاني أنه ليس فيها من تحليف المدعى عليه ولارد اليمين على المدعى كلمة لا بنص ولا بدليل وإنما فيها تحليف الشهود أولا وتحليف الشاهد والشاهدين بخلاف شهادة الأول فكيف سئل عليهم إبطال نص الآية وإن يحكموا منها بما ليس فيها عليه لادليل ولا نص أن هذه لمصيبة ، ولو احتج بهذه الآية من يرى تحليف المشهود له مع يئنه لكان أشبه في التمويه على ما روى عن شريح . والأوزاعي وغيرهما ، وقدرى عن محمد بن بشير القاضي بقرطبة أنه أحلف شهودا في تركه بالله أن ما شهدوا به لحق ، وروى عن ابن وضاح أنه قال : أرى لفساد الناس أن يحلف الحاكم الشهود ، ذكر ذلك خالد بن سعد في كتابه في أخبار فقهاء قرطبة فلو احتج أهل هذا المذهب بهذه الآية لكانوا أولى به ممن احتج في رد اليمين على الطالب لاسيما مع ما فيها من قول الله تعالى : (ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها) ولكن يطل هذا أنه قياس والقياس كله باطل إلا أنه من أقوى قياس في الأرض . وأما حديث القسامة فاحتجناهم به أيضا إحدى فضائحهم لأن المالكين . والشافعيين مخالفون لما فيه فاما المالكيون فخالفوه جملة وأما الشافعيون فخالفوا ما فيه من إيجاب القود فكيف يستحلون الاحتجاج بحديث قد هان عليهم خلافة فيما فيه وأرادوا من ذلك تثبيت الباطل الذي ليس في الحديث منه أثر أصلا وإنما في هذا الحديث تحليف المدعين أولا وخمس يمين بخلاف جميع الدعاوى ثم رد اليمين على المدعى عليهم بخلاف قولهم فمن أين رأوا أن يقيسوا عليه ضده من تحليف المدعى عليه أولا فإن نكل حلف المدعى ولم يقيسوا عليه في تبديله المدعى في سائر الدعاوى وأن يحملوا الإيمان في كل دعوى خمسين يميناً فهل في التخليط وخلاف السنن وعكس القياس وضعف النظر أكثر من هذا . وأما خبر اليمين مع الشاهد فحق ولا حجة لهم فيه لأن قولهم : إن النكول يقوم مقام الشاهد باطل لم يأت به قط قرآن ولا سنة . ولا معقول ، وقد ينكل المرء عن اليمين تصاونا وخوف الشهرة والافتن استجازاً كل المال الحرام بالباطل فلا ينكر منه أن يحلف كاذبا وإنما الدبنة على المدعى فلم يجب بعد على المنكر يمين فلما أتى المدعى بشاهد واحد كان بعد في حكم طلبه البيئته ولم يجب بعد يمين على المطلوب لحكم النبي ﷺ للطالب يمينه ابتداء لارداً لليمين عليه ، فإن ابنى فقد أسقط حكم شاهده وإذا أسقط حكم شاهده فلا يئنه له وإذا لا يئنه له فالآن وجبت اليمين على المطلوب لأن هنا رد يمين أصلا فبطل تعلقمهم بالنصوص المذكورة والخدش برب العالمين ،

وذكر بعضهم رواية هالكه رويتها من طريق عبد الملك بن حبيب الأندلسي عن أصبغ ابن الفرج عن ابن وهب عن حيوة بن شريح أن سالم بن غيلان التجيبي أخبره أن رسول الله ﷺ قال : « من كانت له طلبة عند أخيه (١) فعليه البيعة » والمطلوب أولى باليمين فإن نكل حلف الطالب وأخذ *

قال أبو محمد : هذا مرسل ولا حجة في مرسل عندنا ولا عند الشافعيين ثم لو صح لكان حجة على المالكين لأنهم مخالفون لما فيه من عموم رد اليمين في كل طلبة طالب ولا خلاف في أن أوله في كل دعوى من دم أو نكاح أو طلاق أو عتاق أو غير ذلك فتخصيصهم آخره (٢) في الأموال باطل وتناقض وخلاف للخبر الذي هو ربه وهذا قبيح جدا ، وقال مالك في موطاه في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الأقضية رأيت رجلا ادعى على رجل ما إلا ليس يحلف المطلوب ما ذلك الحق عليه فإن حلف بطل ذلك عنه وإن أبى أن يحلف ونكل عن اليمين حلف طالب الحق أن حقه لحق وثبت حقه على صاحبه فهذا ما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا في بلد من البلدان فبأي شيء أخذ هذا أم في أي كتاب الله وجده ؟ فإذا أقر بهذا فليقر باليمين مع الشاهد وإن لم يكن ذلك في كتاب الله تعالى .

قال أبو محمد : وهذا احتجاج ناهيك به عجبا في الغفلة أول ذلك قوله : انه لا خلاف في رد اليمين بين أحد من الناس ولا في بلد من البلدان فلئن كان خفى عليه قضاء أهل العراق بالنكول فانه لعجب ثم قوله : اذا أقر رد اليمين وإن لم يكن في كتاب الله تعالى فليقر باليمين على الشاهد وإن لم يكن في كتاب الله تعالى فهذا ايضا عجب آخر لأن اليمين مع الشاهد ثابت عن رسول الله ﷺ فهو في كتاب الله عز وجل قال الله تعالى : (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وأما رد اليمين على الطالب إذا نكل المطلوب فما كان قط في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسوله ﷺ فيبين الأمرين فرق كما بين السماء والأرض ، وإذا وجب الأخذ بما جاءت به السنة وإن لم يوجب في لفظ آيات القرآن فما رجب قط من ذلك أن يؤخذ بما لا يوجد في القرآن ولا في سنة رسول الله ﷺ ، وأما أبو ثور فانه قال : إذا نكل المطلوب عن اليمين وأحلف الحاكم الطالب فقد اتفقا على وجوب القضاء له بتلك الدعوى ما لم يحلف الطالب فلم تنف على القضاء (٣) له بتلك الدعوى فوجب القول بما اجمعنا عليه وإن لا يقضى على أحد باختلاف لانص معه .

قال أبو محمد : ليس قول أربعة من التابعين وروايات ساقطة لاتصح أسانيدها

(١) في النسخة رقم ١٦ عند أحد (٢) في النسخة رقم ٤ (٣) في النسخة رقم ١٤ بتلك الدعوى وإذا لم يحلف الطالب ولم يبق على القضاء الخ

ثم يظنون غير صادقة على ستة من الصحابة مختلفين بما يقول : انه اجماع الامن لا يدري ما الاجماع (١) وليس ما اتفق عليه أبو حنيفة . ومالك . والشافعي حجة على من لا يقدّمهم قال الله تعالى : (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) فلم يأمر عز وجل برد ما اختلف فيه الى أحد من ذكرناه ، فمن رد اليهم فقد خالف أمر الله تعالى فسقط هذا القول أيضا والله تعالى التوفيق ، وأما احتجاجهم بعمر : والمقداد . وعثمان رضي الله عنهم فلاحجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ لو صح ذلك عنهم فكيف وهو لا يصح لأنه من طريق الشعبي والشعبي لم يدرك عثمان ولا المقداد فكيف عمر . وأما الرواية عن علي فساقطة لأنها عن الحسن بن ضميرة عن أبيه وهو متروك ابن متروك لا يحل الاحتجاج بروايته فلم يصح في هذا عن أحد من الصحابة كلمة .

قال أبو محمد : وأما قولنا فكما روينا من طريق وكيع ناسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال . كان بين أبي بن كعب . وعمر بن الخطاب منازعة وخسومة في حائط فقال : بيني وبينك زيد بن ثابت فأتياه فضربا عليه الباب فخرج فقال : يا أمير المؤمنين الا أرسلت الى حتى أتيتك فقال له عمر : في بيته يؤتى الحكم فأخرج زيد وسادة فالقاهما فقال له عمر : هذا أول جورك وأبي أن يجلس عليها فتكلما فقال زيد لأبي بن كعب : بينتك وان رأيت أن تعفى أمير المؤمنين من اليمين فاعفاه فقال عمر تقضى على باليمين ولا أحلف لخلف فهذا زيد لم يذكر رد يمين ولا حكما بنكول بل أوجب اليمين على المنكر قطعاً الا أن يسقطها الطالب ، وهذا عمر ينكر أن يحكم الحاكم باليمين ولا يحلف المنكرو هو قولنا انصا ومن طريق أبي عبيدنا كثير بن هشام عن جعفر بن برقان قال : كتب عمر ابن الخطاب الى أبي موسى الأشعري في رسالة ذكرها البينة على من ادعى واليمين على من أنكر فلم يذكر نكولا ولا رد يمين . حدثنا حمام بن أحمدنا عباس بن أصبغ نا محمد ابن عبد الملك بن أيمن نا محمد بن اسماعيل الصائغ نا يحيى بن أبي بكر الكرماني نا نافع بن عمر الجمعي عن ابن أبي مليكة قال : كتبت الى ابن عباس في أمرأتين كانتا تحرزان حريزا في بيت وفي الحجرة حدثا فأخرجت احدهما يدها تشخب دما فقالت : اصابتني هذه وأتكرت الاخرى قال : فكتب الى ابن عباس « ان رسول الله ﷺ قضى أن اليمين على المدعى عليه وقال : لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس دماء قوم وأمرهم اذعها فأقرأ عليها : (ان الذين يشتركون بهم الله وأيمانهم ثمنا قليلا) الآية قال ابن أبي مليكة فقراءت عليها فاعترفت ، فهذا في غاية الصحة عن ابن عباس ولم يفت الا باليمين فقط . وأبطل أن يعطى المدعى بدعواه

ولم يستثن في ذلك نكول المطلوب ولا رد اليمين أصلاً . ومن طريق أبي عبيدنا عبد الرحمن ابن مهدى ناسفان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن الحكم بن عتيبة قال : لا أريد اليمين . ومن طريق الكشوري عن الحذافي عن عبد الرزاق ناسفان الثوري قال : كان ابن أبي ليلى : والحكم بن عتيبة لا يريان اليمين - يعني لا يريان ردها - على الطالب اذا نكل المطلوب ، وقد ذكرنا قول أبي حنيفة ان المدعى عليه بالدم يأبى عن اليمين انه لا يرد اليمين على الطالب ولا يقضى عليه بالنكول لكن يسجن أبدا حتى يحلف وهو قول مالك فيمن ادعت عليه امرأته طلاقاً وأتمته أو عبده عتاقاً وأقاموا شاهداً واحداً عدلاً بذلك انه يلزمه اليمين وانه لا يقضى عليه بالنكول ولا برد اليمين لكن يسجن أبداً حتى يحلف وهو قول أبي سلمان . وأصحابنا في كل شيء .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : فان قيل : فانكم رددتم الرواية في رد اليمين بانها عن الشعبي ولم يدرك عثمان ولا المقداد ولا عمر ثم ذكرتم لانفسكم رواية حكومة كانت بين عمر وأبي قلابة : لم نورد شيئاً من هذا كله احتجاجاً لانفسنا في تصحيح ما قلناه ونعوذ بالله من أن نرى في قول أحد دون رسول الله ﷺ حجة في الدين ولكم تكذيباً لمن قد سهل الشيطان له الكذب على جميع الامة في دعوى الاجماع مجاهرة حيث لا يجد الاروايات كلها هالكة بظنون كاذبة على ثلاثة من الصحابة قد روى مثلها بخلافها عن ثلاثة آخرين منهم فأريناهم لانفسنا مثلها بل أحسن منها عن ثلاثة أيضاً منهم أو أربعة إلا أن الموافقة لقولنا أصح لانها عن الشعبي في ذكر قضية بين عمرو وأبي قحى فيها زيد بن ثابت بينهما ، والشعبي قد لقى زيد بن ثابت وصحبه وأخذ عنه كثير فافذه أقرب بلاشك الى أن تكون مسندة من تلك التي لم يلق الشعبي أحد ممن ذكر في تلك القصة ولا أدركه بعقله .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : ومن العجب العجيب أن يجوز أهل الجمل والغباوة لأبي حنيفة ان لا يقضى بالنكول ولا برد اليمين لكن بالأخذ باليمين ولا بد في بعض الدعاوى دون بعض برأيه ويجوز مثل ذلك لمالك في دعوى الطلاق والعتاق ولا يجوز لمن اتبع رسول الله ﷺ ذلك في جميع الدعاوى ان هذا لعجب .

قال أبو محمد : فإذا بطل القول بالقضاء بالنكول والقول برد اليمين على الطالب اذا نكل المطلوب لتعري هذين القولين عن دليل من القرآن أو من السنة وبطل أن يصح في أحدهما قول عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم فالواجب أن نأتى بالبرهان على صحة قولنا والله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : قد صح ما قد أوردناه آنفاً من قول النبي ﷺ بالقضاء باليمين على

المدعى عليه وانه لو أعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء قوم وأموالهم وما قد أتينا به قبل في المسألة التي قبل هذه من قول رسول الله ﷺ : **يبتك أوبينه ليس لك الا ذلك** فصح يقيننا انه لا يجوز ان يعطى المدعى بدعواه دون بينة فبطل بهذا أن يعطى شيئاً بنسكول خصمه أو يمينه اذ انكل خصمه لانه أعطى بالدعوى وصح أن اليمين بحكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام على المدعى عليه فوجب بذلك أنه لا يعطى المدعى يمينا أصلاً الا حيث جاء النص بأن يعطاها وليس ذلك الا في القسامة في المسلم يوجد مقتولاً وفي المدعى يقيم شاهد اعد لا فقط ، و كان من أعطى المدعى بنسكول خصمه فقط أريمينه اذا نكل خصمه قد أخطأ كثيراً وذلك انه أعطاه ما أخبر النبي ﷺ أنه ليس له وأعطاه بدعواه المجردة عن البينة وأسقط اليمين عن أوجبها الله تعالى عليهم ولم ير لها عنه الا أن يسقطها الذي هي له وهو الطالب الذي جعل الله تعالى له البينة فيأخذ أوبمين مطلوبه فاذهبه له فله ترك حقه ان شاء فظهر صحة قولنا يقيننا ، وقال الله تعالى : (ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فمن أطلق للطلوب الامتناع من اليمين ولم يأخذه بها وقد أوجبها الله تعالى عليه فقد أعانته على الاثم والعدوان وعلى ترك ما افترض الله تعالى عليه الزامه اياه وأخذه به ، وقد ذكرنا في كلامنا في الامامة قول رسول الله ﷺ : « من رأى منك منكرًا فليغيره يده ان استطاع » فوجدنا الممتنع بما أوجب الله عز وجل أخذه به من اليمين قد أتى منكرًا يبين فوجب تغييره باليد بما روى رسول الله ﷺ والتغيير باليد هو الضرب فيمن لم يمتنع أو بالسلاح في المدافع يده الممتنع من أخذه بالحق فوجب ضربه أبداً حتى يحية الحق من اقراره أو يمينته أو يقتله الحق من تغيير ما أعلن به من المنكر ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه ، ومن أطاع الله تعالى فقد أحسن وأما السجن فلا يختلف اثنان في أن رسول الله ﷺ لم يكن له قط سجن والله تعالى التوفيق ، وقد لاح بما ذكرنا ان قولنا ثابت عن ابن عباس كما أوردنا ، ولا يصح عن أحد من الصحابة رضی الله عنهم خلافه والحمد لله رب العالمين •

١٧٨٤ مسألة وليس على من وجبت عليه يمين أن يحلف الا بالله تعالى أو باسم من أسماء الله تعالى في مجلس الحاكم فقط كيفما شاء من قعود أو قيام أو غير ذلك من الاحوال ولا يبالى الى اى جهة كان وجهه ، وقد اختلف الناس في هذا فروينا عن مالك انه بلغه انه كتب الى عمر بن الخطاب رجل من العراق أن رجلاً قال لامرأته : **حيلك على غار بك فكتب عمر الى عامله ان يوافيه الرجل بمكة في الموسم ففعل فأتاه الرجل وعمر يطوف بالبيت فقال لعمر : انا الرجل الذي امرت ان أجلب عليك فقال له عمر : انشدك**

رب هذه البنية ما أردت بقولك جلك على غاربك الفراق ؟ فقال له الرجل : لو استحلقتني في غير هذا المكان ما صدقتك أردت بذلك الفراق ، قال عمر : هو ما أردت * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد أن رجلا قال لامرأته في زمن عمر : جلك على غاربك ثلاث ، رأت فاستحلفه عمر بين الركن والمقام فقال : أردت الطلاق ثلاثا فامضاه عليه * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن عبد الملك بن أبي سليمان العرزمي عن عطاء بن أبي رباح أن رجلا قال لامرأته : جلك على غاربك فسال ابن مسعود ؟ فكتب الى عمر فكاتب عمر بان يوافيه بالموسم فوافاه وذكر الحديث *

ومن طريق الكشوري عن الحذافي عن عبد الرزاق نا معمر عن الزهري قال : استحلف معاوية (١) في دم بين الركن والمقام ، وذكر الشافعي بغير اسنادان عبد الرحمن ابن عوف أنكر التحليف عند الكعبة الا في دم أو كثير من المال ، وأما فعل معاوية المذكور فانتا رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن معاوية أحلف مصعب بن عبد الرحمن بن عوف ، ومعاذ بن عبيد الله بن معمر ، وعقبة ابن جعونة بن شعوب الليثي في دم اسماعيل بن هبار بين الركن والمقام ، وهؤلاء مدنيون استجابهم الى مكة (٢) * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عبد الله بن أبي السفر عن الشعبي عن شريح قال : يستحلف أهل الكتاب بالله حيث يكرهون وبه الى سفيان عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين أن كعب بن سوار أدخل يهوديا الكنيسة ووضع التوراة على رأسه واستحلفه بالله * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين أن كعب بن سوار كان يحلف أهل الكتاب - يعني النصارى - يضع الانجيل على رأسه ثم يأتي به الى المذبح فيحلفه بالله * ومن طريق أبي عبيد نا محمد بن عبيد عن اسحق بن أبي ميسرة قال : اختصم الى الشعبي مسلم ونصراني فقال النصراني : احلف بالله فقال له الشعبي : لا يا خبيث قد فرطت في الله ولكن اذهب الى البيعة فاستحلفه بما يستحلف به مثله * ومن طريق مالك عن داود بن الحصين أنه سمع أبا غطفان (٣) ابن طريف المري (٤) يقول : اختصم زيد بن ثابت . وابن مطيع الى مروان في دار ققضى مروان على زيد باليمين على المنبر فقال له زيد : أحلف له مكانى فقال له مروان : لا والله الا في مقاطع الحقوق فجعل زيد يحلف ان حقه لحق ويأبى أن يحلف على المنبر فجعل مروان يعجب من زيد * وقدرى أن عمر بن عبد العزيز أحلف عمال سليمان عند الصخرة في بيت المقدس * ومن طريق الكشوري عن الحذافي عن عبد الرزاق عن

(١) في النسخة رقم ١٦ استحلف عمر وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٤ اشخصهم الى مكة (٣) في النسخة رقم ١٤ باعطان بالعين المهملة وهو غلط (٤) في النسخة رقم ١٤ المزني وهو غلط

اسرائيل عن سماك بن حرب عن الشعبي أن أبا موسى الأشعري أحلف يهوديا بالله تعالى فقال الشعبي : لو أدخله الكنيسة فهذا يوضح أن أبا موسى لم يدخله الكنيسة *
ومن طريق أبي عبيدنا أزهري السمان عن عبد الله بن عون عن نافع أن ابن عمر كان وصى رجل فأتاه رجل بصك قد درست اسماء شهوده فقال ابن عمر : يا نافع اذهب به الى المنبر فاستحلفه فقال : يا ابن عمر أتريد أن تسمع في الذي يسمعي ثم يسمعي ههنا فقال ابن عمر : صدق فاستحلفه وأعطاه اياه *

قال أبو محمد : ليس في هذا ان ابن عمر كان يرى رد اليمين على الطالب وقد يكون ذلك الصك براءة من حق على ذلك الرجل لحقه اليمين الآن يقيم بينة بالبراءة * ومن طريق وكيع عن شريك عن جابر عن رجل من ولد أبي الهيثاج ان علي بن أبي طالب بعث ابا الهيثاج قاضيا الى السواد وأمر ان يحلفهم بالله فقي هذا عن عمر بن الخطاب . وابن مسعود جلب رجل من العراق الى مكة للحكم واحلافه عند الكعبة واستحلاف معاوية في دم بين الركن والمقام وانكار عبد الرحمن بن عوف الاستحلاف عند الكعبة الا في دم أو كثير من المال * وعن شريح . والشعبي استحلاف الكفار حيث يعظمون وكذلك كعب — ابن سور وزاد وضع التوراة على رأس اليهودي والانجيل على رأس النصراني ، وعن مروان ان الاستحلاف بالمدينة عند منبر النبي ﷺ * وعن عمر بن عبد العزيز استحلاف العمال عند صخرة بيت المقدس ، وعن ابن عمر . وعلى . وزيد . وأبي موسى الأشعري الاستحلاف بالله فقط حيث كان من مجلس الحاكم وهو عن ابن عمر . وزيد في غاية الصحة وكذلك عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود على ما ذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى * وأما بماذا يحلفون فقد ذكرنا قبل هذا في باب الحكم بالنكول تحليف عثمان لابن عمر بالله فقط ، وعن زيد بن ثابت الحلف بالله لقد باع العبد وما به داء يعلبه ، وذكرنا آقا عن علي . وأبي موسى استحلاف الكفار بالله فقط ، وعن زيد بن ثابت الحلف بالله فقط وهو عنه وعن عثمان في غاية الصحة ، ومن طريق أبي عبيدنا هاشم انا المغيرة ابن مقسم قال : كتب عمر بن عبد العزيز في أهل الكتاب ان يستحلفوا بالله *

ومن طريق سعيد بن منصور انا اسماعيل بن سالم سمعت الشعبي يقول في كلام كثير ان لم يقيموا البينة فيمينه بالله * ومن طريق أبي عبيد عن مروان بن معاوية الفزاري عن يحيى بن ميسرة عن عمرو بن مرة قال : كنت مع أبي عبيدة (١) بن عبد الله بن مسعود وهو قاضى فاختصم اليه مسلم . ونصراني فقضى باليمين على النصراني فقال له المسلم استحلفه

(١) في النسخة رقم ١٤ كنت عند أبي عبيدة

لى فى البيعة فقال له أبو عبيدة : استحلفه بالله وخل سبيله ، ونحوه عن عطاء ه وعن مسروق استحلفهم بالله فقط ، ومن طريق ابراهيم النخعى يستحلفون بالله ويغلف عليهم بدينهم ه وعن شريح أنه كان يستحلفهم بدينهم وقد ذكرناه قبل عن الشعبي ه وأما المتأخرون فإن أباحيفة قال : يستحلف المسلم والكافر فى مجلس الحاكم فاما المسلم فيستحلف بالله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية ويستحلف اليهودى بالله الذى أنزل التوراة على موسى ويستحلف النصرانى بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى ويستحلف المجوسى بالله الذى خالق النار وكل هذا هو قول الشافعى الا انه لم يذكر فى التحليف الطالب الغالب ورأى أن يحلف فى عشرين دينار أو فى جراح العمد عند المقام بمكة وعند منبر النبى ﷺ بالمدينة وأن يحلف سائر أهل البلاد فى جوامعهم ، وأما ما دون عشرين ديناراً ففى مجلس الحاكم ، ورأى أن يحلف الكفار حيث يعظمون ، وقال مالك : يحلفون فى ثلاثة دراهم فصاعداً فى مكة عند المقام . وفى المدينة عند منبر النبى ﷺ ، وأما سائر أهل البلاد فحيث يعظم من الجوامع وتخرج المرأة المستورة لذلك ليلاً وأما ما دون ثلاثة دراهم ففى مجلس الحاكم ويحلف المسلم والكافر بالله الذى لا اله الا هو ، وقال أحمد بن حنبل : يحلف المسلم بالله فى مجلس الحاكم فى المصحف وأما الكافر فكم قال الشافعى فيهم سواء سواء ، وما رويناه مثل قول مالك الا عن شريح من طريق سعيد ابن منصور ناهشيم أنادود عن الشعبي عن شريح أنه قال فى كلام كثير ويمينك بالله الذى لا اله الا هو يعنى على المطلوب ه

قال أبو محمد : أما قول أبى حنيفة . والشافعى فيما يستحلف به المسلم فاندري من أين أخذه ولا متعلق لهم فيه لا بقرآن ولا بسنة صحيحة . ولا بقول أحد قبل أبى حنيفة ، وقال بعضهم : قلنا على سبيل التاكيد فى اليمين قلنا : ما هذا بتاكيد لأن الله تعالى اذا ذكر باسمه اقتضى القدرة والعلم وانه لم يزل وانه خالق كل شىء . واقتضى كل ما يخبر به عن الله تعالى ، فان أردتم أن تسلكوا مسلك الدعاء والتعبد فكان أولى بكم أن تزيدوا ما زاده الله تعالى إذ يقول : (الملك القدوس السلام المؤمن المهيمن العزيز الجبار المتكبر سبحان الله عما يشركون) الآية فزيدوا هكذا حتى تنفى أعمارهم وتنقطع انقاسكم وانما نحن فى مكان حكم لاقى تفرغ لذكرو عبادة ثم اغرب شىء زيادة أبى حنيفة فى أسماء الله تعالى الطالب الغالب فاندري من أين وقع عليه (١) ومن كثر كلامه

(١) أورد على المصنف قول الله تعالى فى يوسف (والله غالب على امره) فقد جاء من اسمائه الغالب وفيه نظر للمتأمل

بما لم يؤمر به ولا ندب اليه كثر خطؤه ونعوذ بالله من الضلال ، فان قالوا : قصدنا بذلك التغليظ قلنا : فاجلبوهم من العراق وغيرها الى مكة فهو أشد تغليظا كما روى عن عمر أو حلفوهم في المصحف كما قال أحمد بن حنبل فهو أشد تغليظا وحلفوهم بما ترونه أيمانا من الطلاق والعناق وصدقة المال فهو عندكم أغلظ وأوكد من اليمين بالله ، فاي شيء قالوا رد عليهم في هذه الزيادات التي زادوها ولا فرق أو نقول : حلفوهم بعلية لعنة الله ان كان ثابذا قياسا على الملاعن أو ردوا عليه الايمان كذلك ، وأما قوله وقول الشافعي أن يحلف النصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى فعجب ؛ ولا ندرى من أين اخذاه فما في الأمر لهم بهذه اليمين قرآن . ولا سنة صحيحة . ولا سقيمة ولا قول صاحب أصلا ، وأعجب شيء جهل من يحلفهم بهذا وهم لا يعرفونه ولا يقرون به ولا قال (١) نصراني قط ان الله أنزل الانجيل على عيسى وإنما الانجيل عند جميع النصارى لا نحاش منهم أحدا اربعة تواريخ ألف أحدها متى ، وألف الآخر يوحنا وهما عندهم حواريان ، وألف الثالث مار كس . وألف الرابع لوقا وهما تليذان لبعض الحواريين عند كل نصراني على ظهر الأرض ، ولا يختلفون ان تأليفها كان على سنين من رفع عيسى عليه السلام ، فان قالوا : حلفناهم بما هو الحق قلنا : حلفوهم بالقرآن فهو حق فان قالوا : هم لا يقرون به قلنا : وهم لا يقرون بان الانجيل أنزله الله تعالى على عيسى عليه السلام ولا فرق ، وأما تحليفهم اليهود بالله الذي أنزل التوراة على موسى فانهم موهوا في ذلك بالخبرين الصحيحين ، أحدهما من طريق البراء أن رسول الله ﷺ مر عليه يهودى محمد بنجلود فدعا رجلا من علمائهم فقال : انشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجحدون حد الزاني في كتابكم؟ قال : لا ولولا أنك انشدتني بهذا ما أخبرتك بحمد الرجم ، والآخر من طريق أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال لليهودى : انشدكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى ماتجدون في التوراة على من زنى اذا أحصن قالوا : يحمم ويحبى وشاب منهم ساكت وذكرا الحديث ه قال أبو محمد : وهذا الحاجة لهم فيه لان هذا التحليف لم يكن في خصومة واما كان في مناشدة ونحو لا تمنع المناشد ان ينشد بما شاء من تعظيم الله عز وجل ، وليس فيهما أن رسول الله ﷺ أمر أن يحلف هكذا فكان من ألزم ذلك في التحليف شارعا ما لم يأذن به الله تعالى ؛ وأما قول مالك يستحلف المسلم والكافر بالله الذي لا اله الا هو فانهم عولوا في ذلك على خبر رويناه من طريق أبى داودنا مسددا بأبو الاحوص ناعطاء بن السائب عن أبى يحيى عن ابن عباس ه أن النبي ﷺ قال رجل احلفه بالله الذي لا اله الا

هو ماله عندك شيء . »

قال أبو محمد : هذا حديث ساقط لوجهين ، أحدهما انه عن أبي يحيى - وهو مصدع الأعرج - وهو مجرح قطعت عرقباه في التشيع ، والثاني ان أبا الأحوص لم يسمع من عطاء بن السائب الا بعد اختلاط عطاء وانما سمع من عطاء قبل اختلاطه سفيان : وشعبة : وحماد بن زيد . والأكابير المعروفون . وقد روينا هذا الخبر من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عطاء بن السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس قال : جاء رجلان يختصمان الى رسول الله ﷺ فقال للبدعي : أقم البيعة فلم يقم وقال للآخر : احلف فحلف بالله الذي لا اله الا هو فقال له النبي ﷺ : ادفع حقه (١) وسنة فرفعك لا اله الا هو ما صنعت . فسفيان الذي صح سماعه من عطاء يذكر ان الرجل حلف كذلك لان رسول الله ﷺ أمره أن يحلف كذلك ، وعلى كل حال فابو يحيى لا شيء ثم العجبا به لو صح لكان خلافا لمذهب مالك في حكم الحالم به لمهلا بينة ثم هو حديث منكر مكذوب فاسد لان من الباطل المحال ان يكون رسول الله ﷺ يأمره باليمين الكاذبة وهو عليه الصلاة والسلام يدرى انه كاذب فيأمره بالكذب حاش لله من هذا ، وعلى خبر آخر من طريق شعبة عن عطاء بن السائب عن أبي البختری عن عبيدة السلماني عن ابن الزبير عن النبي ﷺ : « أن رجلا حلف بالله الذي لا اله الا هو كاذبا فغفر له » .

قال أبو محمد : وهذا الاحجة لهم فيه لانه ليس فيه نص ولا دليل على وجوب الحلف بذلك في الحقوق أصلا بل هو ضد قولهم انهم زادوا ذلك تأكيدا وتعظيما (٢) فعلى هذا الخبر ما هي الا زيادة تخفيف موجبة للغفرة للكاذب في يمينه مسهلة على الفساق ان يحلفوا بها كاذبين ونحن لا نتكر أن يكون تعظيم الله تعالى والتوحيد له يوازن ما شاء الله أن يوازنه من المعاصي فيذهبها قال تعالى : (ان الحسنات يذهبن السيئات) وذكروا حديثا آخر روياه من طريق أحمد بن شعيب انا أحمد بن حفص بن عبد الله حدثني أبي نا ابراهيم عن موسى بن عقبة عن صفوان بن سليم عن عطاء بن يسار عن ابي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : رأى عيسى ابن مريم رجلا يسرق فقال له أسرقت فقال لا والله الذي لا اله الا هو فقال عيسى عليه السلام : آمنت بالله وكذبت بصري . »

قال أبو محمد : وحتى لو صح هذا فليس فيه أن عيسى عليه السلام أمره بان يحلف كذلك في خصومة ثم لو كان ذلك فيه فشرعة عيسى عليه السلام لا تلزمنا انما يلزمنا ما أتنانا به محمد ﷺ .

(١) في النسخة رقم ١٤ ادفع له (٢) في النسخة رقم ١٦ وتغلظا

وذكروا الخبر الذي رويناه أيضا من طريق أحد بن شعيب أن عمرو بن هشام (١) الحرائقي نا محمد بن مسلمة عن أبي عبد الرحيم عن زيد بن أبي أنيسة عن أبي اسحاق عن عمرو بن ميمون الأودي عن ابن مسعود فذكر « أنه قتل أباجهل يوم بدر قال : ثم أتيت رسول الله ﷺ فأخبرته فقال : آله الذي لا إله إلا هو قلت : آله الذي لا إله إلا هو قال : آله الذي لا إله إلا هو قلت : آله الذي لا إله إلا هو قال : انطلق فاستثبت فانطلقت فقال رسول الله ﷺ : « ان جاءكم يسعى مثل الطير يضحك فقد صدق فانطلقت فاستثبت ثم جئت وأنا أسعى مثل الطير أضحك فأخبرته فقال : انطلق فأراني مكانه فانطلقت معه فأريته مكانه فحمد الله وقال . هذا فرعون هذه الأمة »

قال علي : وهذا خبر لا متعلق لهم به أصلا لوجوه ، منها انه (٢) اسناد متكلم فيه والصحيح انه انما قتل أباجهل ابنا عفراء ثم انهم تمكن خصومة انما كانت مناشدة ثم ان كانت مناشدة النبي ﷺ لابن مسعود توجب أن لا يكون التحليف في الحقوق الا كذلك فان تكراره عليه الصلاة والسلام مناشدته يوجب أن تكرر اليمين (٣) على الحالف في الحقوق وهذا باطل فبطل ما تعلقت به .

قال أبو محمد : فلم يبق لهم حجة أصلا في إيجابهم هذه الزيادة في التحليف ، فان قالوا : هي زيادة خير قلنا : نعم فالزموه الصدقة وأن يصلي أربع ركعات فكل ذلك زيادة خير ولا يحل لأحد أن يلزم آخر فعل شيء معين من الذكروا البر لا بقرآن أو سنة يوجب نصهما ذلك والا فالواجب ما انص في إيجابه عاص الله عز وجل متعدد لحدوده قال أبو محمد : ووجب أن ننظر فيما يشهد (٤) بصحة قولنا من النصوص فوجدنا الله عز وجل يقول : (تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم) وقال تعالى : (فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما) وقال تعالى : (فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله) وقال تعالى : (ويدعأ عنها العذاب ان تشهد أربع شهادات بالله) وقال تعالى : (وأقسموا بالله جهد أيمانهم) وقال تعالى : (قل إني وربي) فلم يأمر الله تعالى قط أحدا بان يزيد في الحلف على بالله شيئا فلا يحل لأحد أن يزيد على ذلك شيئا مما وجب تلك الزيادة حدثنا يونس بن عبد الله نا أبو بكر بن أحمد بن خالد نا أبي نا علي بن عبد العزيز نا أبو عبيد نا اسماعيل بن جعفر - هو المقرئ - نا عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : من كان حالفا فلا يحلف الا بالله ، وهذا نص جلي على إبطال زيادتهم وإيجابهم من ذلك خلاف ما أمر الله تعالى به في القرآن والسنة ، وصح انه عليه الصلاة

(١) في النسخة رقم ١٦ أنه عمرو بن عبد الرحيم بن هشام وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ أنه عمرو بن هشام وهو غلط (٣) في النسخة رقم ١٦ أنه عمرو بن هشام وهو غلط

(٤) في النسخة رقم ١٦ أنه عمرو بن هشام وهو غلط (٥) في النسخة رقم ١٦ أنه عمرو بن هشام وهو غلط

والسلام كان يحلف «لا ومقلب القلوب» فصح ان أسما الله تعالى كلها يحلف الخائف بأياها شاء .

قال أبو محمد : وهذا مما خالفوا فيه عثمان بن عفان . وزيد بن ثابت مما صح عنهما وماروى عن أبي موسى . وعلى ولا يعرف لهم من الصحابة رضى الله تعالى عنهم مخالف في ذلك أصلا والله تعالى التوفيق . وما وجدنا قول أبي حنيفة في ذلك عن أحد قبله ، وأما قول مالك فن شريح وحده كما ذكرناه وأما قول مالك . والشافعى من حيث يحلف الناس فقول لم يوجهه قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة ، وقلدوا فيها مروان وخالفوا زيد بن ثابت . وابن عمر ، وهذا عجب جدا : وخالفوا عمر بن الخطاب في جلبة رجل من العراق ليحلف بمكة بحضرة الصحابة بالعراق . وبالحجاز بمعاوية في جلبة من المدينة الى مكة بحضرة الصحابة وهم يعظمون مثل هذا اذا وافق أهواءهم وما نعلم لقولهم سلفا من الصحابة تعلقوا به الا أنهم شغبوا باخبار نذكرها ان شاء الله تعالى . روى ان من طريق مالك عن هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص عن عبد الله بن نسطاس عن جابر ابن عبد الله «أن رسول الله ﷺ قال : من حلف عند منبرى (١) هذا يمين آثمه تبوأ . فبعده من النار . ومن طريق أحمد بن شعيب أخبرني ابراهيم بن يعقوب نا ابن أبي مريم أنا عبد الله بن منيب بن عبد الله بن أبي امامة بن ثعلبة أخبرني أبي عن عبد الله بن عطية عن عبد الله بن أنيس أنا أبو امامة بن ثعلبة ، أن رسول الله ﷺ قال : من حلف عند منبرى هذا يمين كاذبة يستحل بها مال امرئ مسلم فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله تعالى منه عدلا ولا صرفا ، . ومن طريق ابن وضاح عن أبي بكر ابن أبي شيبة نا أبو الأحوص عن سماك عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه نا ابن جليلين اختصما الى رسول الله ﷺ في أرض . وان رسول الله ﷺ قال للدعى : ألك بينة ؟ قال لا قال . فلك يمينه فقال : يا رسول الله انه فاجر ليس يالى ما حلف ليس يتورع من شيء فقال رسول الله ﷺ : ليس لك منه الا ذلك قال فانطلق ليحلف له فقال رسول الله ﷺ : اما والله لن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض .

ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن معمر نا حبان - هو ابن هلال - نا أبو عوانة عن عبد الملك - هو ابن عمير - عن علقمة - هو ابن وائل - عن وائل بن حجر «أنه سمع النبي ﷺ يقول للدعى في أرض : يبتك قال : ليس لي قال : يمينه قال : اذا ذهب بمالى قال : ليس لك الا ذلك فلما قام (٢) ليحلف قال رسول الله ﷺ : «من اقتطع

ارضا ظالما لقي الله يوم اقيامة وهو عليه غضبان » هـ

قار أبو محمد : هذا كل ما شغبوا به فأما خبر علقمة بن وائل فان راوى لفظة انطلق سماك بن حرب وهو ضعيف يقبل التلقين ثم ليس فيه أنه انطلق الى المنبر وقدير يدانطق في كلامه ليحلف ولا فيه أن رسول الله ﷺ أمره بالانطلاق ولا بالقيام ولا حجة في فعل أحد دون أن يأمره رسول الله ﷺ ، وأما الخبران الأولان فليس فيهما الا تعظيم اليمين عند منبره عليه الصلاة والسلام فقط وليس فيهما أنه أمر عليه الصلاة والسلام بأن لا يحلف المطلوب الا عنده ونحن لم نخالفهم في هذا ولو كان هذان الخبران يوجبان أن لا يحلف المطلوب الا عند منبره عليه الصلاة والسلام لكان مالك . والشافعي قد خالفاه في موضعين ، أحدهما أنهما لا يحلفان عنده الا في مقدار ما من المال لا في أقل منه فليت شعري أين وجدا هذا؟ وليس في هذين الخبرين تخصيص الحلف عنده في عدد دون عدد بل فيه نص التسوية بين القليل والكثير في ذلك كما حدثنا حماد بن عباد بن محمد بن علي الباجي ناعبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة ناعبد الله بن نمير نا هاشم بن هاشم بن عتبة أخبرني عبد الله بن نسطاس انه سمع جابر بن عبد الله يقول : قال رسول الله ﷺ : « لا يحلف أحد عند منبري هذا على يمين آثمة ولو على سواك أخضر الاتبوا مقعده من النار » فظهر خلافهم لهذا الخبر نفسه ، والموضع الآخر أنهما يحلفان من بعد في غيره من الجوامع فقد خالفنا هذا الخبر أيضا ، ولئن جاز أن لا يحلف من بعد عنه عليه أنه لجائز فيما قرب أيضا ولا فرق وليس للبعد والقرب حد في الشريعة الا أن يحد حاد برأيه فيزيد في البلاء والشرع بمالم يأذن (١) به الله تعالى وقد نجد من يشق عليه المشي لضغفه مائة ذراع ومن لا يشق عليه مشي خمسين ميلا فظهر فساد قولهم جملة ، وأيضا فقد صح عن رسول الله ﷺ بأصح طريق من هذين الخبرين ما روينا من طريق مالك عن العلاء بن عبد الرحمن عن معبد بن كعب بن مالك عن أخيه عبد الله بن كعب عن أبي امامة « أن رسول الله ﷺ قال : من أقطع حق امرئ مسلم يمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار قالوا : وإن كان شيئا يسيرا يا رسول الله قال : وإن كان قضيا من أراك ، قالها ثلاثا » وروينا من طريق البزار نا أحمد بن منصور نا عبد الرحمن بن يونس نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة فذكر فيهم ورجل حلف على يمين بعد صلاة العصر ليقتطع به مال امرئ مسلم » هـ

قال أبو محمد : فإن كان تعظيم الحلف عند منبره عليه الصلاة والسلام موجبا لأن لا يحلف المطلوبون الا عنده فإن تعظيمه عليه الصلاة والسلام الحلف بعد صلاة العصر موجب أيضا أن لا يحلف المطلوبون الا في ذلك الوقت ، وهذا خلاف قولهم ، ثم العجب كله قياسهم سائر الجوامع على مسجده ﷺ ولا خلاف في أنه لا فضل للجامع في سائر البلاد على سائر المساجد وأنه لو جعل مسجد آخر جامعا وترك التجميع في الجامع لما كان في ذلك حرج أصلا ولا كراهة ، فمن أين خرجت هذه القياسات الفاسدة ؟ فإن قالوا : فقلنا ذلك ليزدجر المبطل قلنا : فافعلوا ذلك في القليل والكثير فإن الوعيد جاء في ذلك كله في القرآن والسنة سواء حتى في قضيب من أراك الا ان كان القليل عندكم خفيفا فهذا مذهب النظام . وأبي الهذيل العلاف . وبشر بن المعتمر وهم القوم لا يتكثرون بهم ، وأيضا فإن الحق قد يخشى السمعة والشهرة في حمله الى الجامع فيترك حقه فقد حصلتم بنظركم على ابطال الحقوق وأف لهذا انظروا *

قال أبو محمد : فصح أنه لو وجبت اليمين في مكان دون مكان وفي حال دون حال لبينها عليه الصلاة والسلام فاذلم بين ذلك فلا يخص باليمين مكان دون مكان ولا حال دون حال ، وما مقدار ما يرى فيه مالك . والشافعي التحليف في الجوامع فقد ذكرنا أن الشافعي ذكر أن عبد الرحمن بن عوف أنكر التحليف عند الكعبة الا في دم أو كثير من المال ، وهذا ليس بشيء . لوجوه ، أولها أنها رواية ساقطة لا يدرى لها أصل ولا منبعث ولا يخرج ، ثم لو صححت فلاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ثم أن عبد الرحمن مات زمن عثمان رضي الله عنهما فوالى مكة يومئذ كان بلا شك من الصحابة لقرب العهد فليس قول عبد الرحمن أولى من قول غيره من الصحابة ثم لم يجد عبد الرحمن في كثير المال ما حده مالك والشافعي وما نعلم أحدا سبق مالك الى تحديد ذلك بثلاثة دراهم ولا من سبق الشافعي الى تحديد بعشرين ديناراً ، فإن قيل ان في ثلاثة دراهم تقطع اليد فيها قلنا : ومن حد ذلك انما حد قوم بربع دينار وما بثلاثة دراهم فلا ، ويعارض هذا تحديد الشافعي بان عشرين ديناراً تجب فيها الزكاة فمن أين وقع لهم تخصيص ذلك دون مائتي درهم التي صح فيها النص ؟ أو يعارضهم آخرون بمقدار الدية وهذا كله تخليط لا معنى له ، ويقال لهم : أترون مادون ما تقطع فيه اليد أيتساهل في ظلم المسلمين فيه حاش الله من هذا ، وقد وجدنا ألف ألف دينار تؤخذ غسبا فلا يجب فيها قطع والنصب والسرقة سواء في أنهم ما ظلم وأخذ مال بالباطل ولعل الغاصب أعظم أثما لا اهتمامه المسلم علانية بل لا نشك في أن غاصب دينار أعظم أثما من سارق ربع دينار وفي المسلمين من الدرهم عنده عظيم لفقره وفيهم من ألف دينار

عنده قليل ليساره فظهر فساد هذه الأقوال ييقن لا اشكال فيه والحمد لله رب العالمين ٥

بسم الله الرحمن الرحيم ٥ كتاب الشهادات

١٧٨٥ مسألة ولا يجوز أن يقبل في شيء من الشهادات من الرجال والنساء الا عدل رضى ، والعدل هو من لم تعرف له كبيرة ولا مجاهرة بصغيرة والكبيرة هي ماسماها رسول الله ﷺ كبيرة أو ما جاء فيه الوعيد ، والصغيرة ما لم يأت فيه وعيد ٥ برهات ذلك قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا ان تصيروا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين) وليس الافاسق أو غير فاسق فالفاسق هو الذى يكون منه الفسق والكبائر كلها فسوق فسقط قبول خبر الفاسق فلم يبق الا العدل وهو من ليس بفاسق ، وأما الصغائر فان الله عز وجل قال : (ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم) فصح أن مادون الكبائر مكفرة باجتئاب الكبائر وما كفره الله تعالى وأسقطه فلا يحل لاحد أن يذمه صاحبه ولا أن يصفه به ، وكذلك من تاب من الكفر فادونه فانه اذا سقط عنه بالتوبة ما تاب عنه لم يحز لاحد أن يذمه بما سقط عنه ولان يصفه به ٥ وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : كل مسلم فهو عدل حتى يثبت عليه الفسق كما روينا من طريق أبي عبيد قال : نا كثير بن هشام قال : نا جعفر بن برقان قال : كتب عمر الى أبي موسى المسلمون عدول بعضهم على بعض الا مجربا عليه شهادة زور أو مجلودا في حد أو ظنيا في يولاء أو قرابة ٥ وحدثنا أيضا أحمد بن عمر بن أنس العذرى قال نا أبو ذر الهروى . وعبد الرحمن (١) بن الحسن الفارسي قال أبو ذر : نا الخليل ابن أحمد القاضي السجستاني نا يحيى بن محمد بن صاعد نا يوسف بن موسى القطان نا عبيد الله ابن موسى نا عبد الملك بن الوليد بن معدان عن أبيه ان عمر كتب الى أبي موسى فذكره كما هو ، وقال عبد الرحمن بن الحسن الفارسي : نا القاضي أحمد بن محمد السكرخي نا محمد بن عبد الله العلاف نا أحمد بن علي بن محمد الوراق نا عبد الله بن أبي سعد نا محمد بن يحيى ابن أبي عمر المدني نا سفيان عن ادريس بن يزيد الاودى عن عبد الله بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه قال : كتب عمر بن الخطاب الى أبي موسى الأشعري فذكره كما أوردناه ٥

قال أبو محمد : في هذه الرسالة ببعض هذه الاسانيد وقس الأمور بعضها ببعض ، وفي بعضها واعرف الاشياء والأمثال وعليها عول الخفيفون . والالكيون . والشافعيون

(١) في النسخة رقم ١٤ عن عبد الرحمن وهو غلط

في الحكم بالقياس ثم لم يبالوا بخلافها في أن المسلمين عدول بعضهم على بعض الا مجرأ عليه شهادة زور أو ظنيًا في ولاء أو قرابة فالماكين . والشافعيون مجاهرون بخلاف هذا والمسلمون عندهم على الرد حتى تصح العدالة، وأما أبو حنيفة فالمسلمون عنده على العدالة حتى يطمعن الخصم في الشاهد فإذا طعن فيه الخصم توقف في شهادته حتى تثبت له العدالة فهذا كله بخلاف قول عمر فرقة قوله حجة ومرة قوله ليس بحجة وهذا كما ترى، فإن قيل: قد رويتم من طريق أبي عبيد نال الأشجعي عن سفيان الثوري عن منصور عن ابراهيم النخعي قال: العدل (١) من المسلمين الذي لم تظهر منه ريبة ومن طريق البخاري نا الحكم بن نافع - هو أبو النجان - ناشعيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهري ناحيد بن عبد الرحمن بن عوف أن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: أن ناسا كانوا يؤخذون بالوحي على عهد رسول الله ﷺ وأن الوحي قد انقطع وإنما نأخذكم الآن بما ظهر من أعمالكم فمن أظهر لنا خيرا أمناه وقربناه وليس لنا من سريره شيء الله يحاسبه في سريره ومن أظهر لنا سوءا لم نأمنه ولم نصدقه وإن قال إن سريره حسنة، قلنا هذا خبر صحيح عن عمر وكل ما ذكرنا عنه فتفق على ما ذكرنا من أن كل مسلم فهو عدل ما لم يظهر منه شرو وكذلك قول ابراهيم وكذلك ما روي من أن عمر قيل له: إن شهادة الزور قد فشت فقال: لا يوسر رجل في الاسلام بغير العدول معناه على ظاهره أن العدول هم المسلمون الا من صحت عليه شهادة زور حدثنا بذلك حمام عن الباجي عن عبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا المسعودي عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه قال قال عمر بن الخطاب: الا لا يوسر أحد في الاسلام بشهود الزور فانا لا نقبل الا العدول هـ روينا من طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن صالح بن حي عن الشعبي قال: تجوز شهادة الرجل المسلم ما لم يصب حدا أو تعلم عليه خربة في دينه هـ ومن طريق ابن أبي شيبة نا عباد بن العوام عن عوف عن الحسن انه كان يجيز شهادة من صلى الا أن يأتي الخصم بما يجرحه به، فإن قيل: قد رويتم من طريق ابن أبي شيبة نا جبر عن منصور عن ابراهيم لا يجوز في الطلاق شهادة ظنين ولا متهم قلنا: قديم يمكن أن يكون خص الطلاق لقول الله تعالى فيه: (إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) الى قوله تعالى: (واشهدوا ذوي عدل منكم) فلم يجز في الطلاق بالخص الا من عرف لأمن يتهم هـ

قال أبو محمد: احتج مذهب الازن المسلمين عدول حتى تصح الجرحه بانه قبل

البلوغ برىء من كل جرحة فلما بلغ مسلماً فالإسلام خير بل هو جامع لكل خير فقد صح منه الخير فهو عدل حتى يوقن منه بضد ذلك فقلنا: إذا بلغ المسلم قد صار في نصاب من يكتب له الخير ويكتب عليه الشر ولا يمكن أن يكون أحد سلم من ذنب قال تعالى: (ولو يؤاخذ الله الناس بظلمهم مترك عليهم من دابة) وقال تعالى: (ولو يؤاخذ الله الناس بما كسبوا مترك على ظهورها من دابة) فصح أنه لا أحداً ولا قد ظلم نفسه واكتسب أثماً فاذ قد صح هذا ولا بد فلا بد من التوقف في خبره وشهادته حتى يعلم أين أحلته ذنوبه في جملة الفاسقين فتسقط شهادته بنص كلام الله تعالى: (ازجاءكم فاسق بنياً فتنينوا) أم في جملة المغفور لهم ما أذنبوا وما ظللوا فيه أنفسهم وما كسبوا من أثم بالتوبة أو باجتناب الكبائر والتستر بالصغائر بفضل الله تعالى علينا ۝

قال أبو محمد: وقال أبو يوسف: من سلم من الفواحش التي تجب فيها الحدود وما يشبه ما يجب فيه الحدود من العظام وكان يؤدي الفرائض وأخلاق البر فيه أكثر من المعاصي قبلنا شهادته لانه لا يسلم عبد من ذنب، وإن كانت المعاصي أكثر من أخلاق البر ردنا شهادته ولا نجز شهادته من يلعب بالشرطنج ويقامر عليها ولا من يلعب بالحمام ويظيرها ولا من يكتر الحلف بالكذب ۝

قال أبو محمد: هذا كلام متناقض لانه بناء على كثرة الخير وكثرة الشر وهذا باطل لانه من ثبت عليه زنا مرة فهو فاسق حتى يتوب ثم رد الشهادة باللعب بالحمام وما ندرى ذلك محرماً ما لم يسرق حمام الناس، وقال الشافعي: إذا كان الأغلب والأظهر من أمره الطاعة والمروءة قبلت شهادته وإذا كان الأغلب من أمره المعصية وخلاف المروءة ردت شهادته ۝

قال أبو محمد: كان يجب أن يكتفى بذكر الطاعة والمعصية وأما ذكر المروءة فهنا قفصول من القول وفساد في القضية لأنها إن كانت من الطاعة فالطاعة تغني عنها وإن كانت ليست من الطاعة فلا يجوز اشتراطها في أمور الديانة إذ لم يأت بذلك نص قرآن ولا سنة، وقال مالك في رواية محمد بن عبد الحكم عنه: من كان أكثر أمره الطاعة ولم يقدم على كبيرة فهو عدل وهو (١) قول أبي سليمان. وأصحابنا وهو الحق كما بينا وبالله تعالى التوفيق ۝

١٧٨٦ مسألة ولا يجوز أن يقبل في الزنا أقل من أربعة رجال عدول مسلمين أو مكان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان فيكون ذلك ثلاثة رجال وامرأتين أو

رجلين وأربع نسوة أو رجلا واحدا وست نسوة أو ثمان نسوة فقط، ولا يقبل في سائر الحقوق لها من الخرد والدماء وما فيه القصاص والنكاح والطلاق والرجعة والأموال إلا رجلان مسلمان عدلان أو رجل وامرأتان كذلك أو أربع نسوة كذلك ويقبل في كل ذلك حاشا الحدود رجل واحد عدل أو امرأتان كذلك مع عيّن الطالب، ويقبل في الرضاع وحده امرأة واحدة عدلة أو رجل واحد عدل فأما وجوب قبول أربعة في الزنا فبنص القرآن ولا خلاف فيه قال تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) وأما قبول رجلين في سائر الحقوق كلها أو رجل وامرأتين في الديون المؤجلة فإن الله تعالى قال : (إذا تدانتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) إلى قوله : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) وقال تعالى : (إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) إلى قوله (فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم) وادعى قوم أن قبول عدلين من الرجال في سائر الأحكام قياسا على نص الله تعالى في الطلاق والرجعة ؛ واختلفوا في قبول شهادة النساء منفردات في شيء من الأشياء وفي قبولهن مع رجل فيما عدا الديون المؤجلة ، واختلف القائلون بقبولهن منفردات في كم يقبل منهن في ذلك ، واختلفوا أيضا في الشاهد عيّن الطالب فقال زفر صاحب أبي حنيفة : لا يجوز قبول النساء منفردات دون رجل في شيء أصلا لا في ولادة ولا في رضاع ولا في عيوب النساء ولا في غير ذلك وأجازهن مع رجل في الطلاق . والنكاح . والعق .

ومن طريق ابن أبي شيبة ناعبد الرحمن بن مهدى عن سفيان الثوري عن برد عن مكحول قال : لا تجوز شهادة النساء إلا في الدين ، وروينا ضد هذا عن الشعبي بإروينا من طريق ابن أبي شيبة نا ابن أبي زائدة عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : من الشهادات شهادة لا يجوز فيها الاشهادات النساء . ومن طريق الزهري قال : مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن ، وروينا من طريق ابن أبي سبرة عن موسى بن عقبة عن القعقاع عن ابن عمر لا تجوز شهادة النساء وحدهن إلا على ما لا يطلع عليه غيرهن من عورات النساء وحملهن وحيضهن . ومن طريق ابراهيم بن أبي يحيى عن ابن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي لا تجوز شهادة النساء بمحتم حتى يكون معهن رجل . وعن عطاء مثل هذا * وعن عمر بن عبد العزيز مثله صح عنهما . وعن سعيد بن المسيب . وعبد الله بن عتبة لا تقبل النساء إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن ، وروينا من طريق الحسن بن عمارة عن الزهري . والحكم بن عتيبة قال الزهري : عن سعيد

ابن المسيب عن عمر وقال الحكم : عن علي ثم اتفق عمر . وعلى على أنه لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ولا في النكاح ولا في الدماء ولا الحدود . ومن طريق ابن وهب عن اسماعيل بن عياش عن الحجاج بن ارطاة عن الزهري مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفين بعده أنه لا تجوز شهادة النساء في الحدود والنكاح والطلاق ، وصح عن ابراهيم النخعي أنه لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ولا في النكاح ولا في الحدود ، وأجاز شهادة امرأتين مع رجل في العتق . والوصية . والدين ، وصح عن الحسن البصري لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في جراح العمد ولا في الطلاق ولا في النكاح لا مع رجل ولا دونه وانها جائزة في جراح الخطأ وفي الوصايا وفي الديون مع رجل وفيما لا بد منه . وعن ابن المسيب لا تجوز شهادة النساء في قتل ولا في حد ولا في طلاق ولا نكاح . وعن قتادة لا تجوز شهادة النساء في طلاق ولا في نكاح ، وعن الزهري لا تقبل شهادة النساء في حد ولا طلاق ولا نكاح ولا عتق وأجازها في الوصايا في الديون وفي القتل . وعن عمر بن عبد العزيز لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ، وعن ربيعة لا تجوز شهادة النساء في طلاق ولا نكاح ولا حد ولا عتق وتجوز في البيوع وفي كل حق يتراضون فيه ويتعاطون المعروف عليه ، وعن محمد بن الحنفية تجوز شهادة النساء في الدية وصح عن شريح أنه أجاز شهادة امرأتين في عتاقه مع رجل ، وصح عن الشعبي قبول شهادة رجل وامرأتين في الطلاق وجراح الخطأ ولم يحجز شهادة النساء في جراح عمد ولا في حد ، وصح عن أبي الشعثاء جابر بن زيد قبول النساء مع رجل في الطلاق والنكاح ، وصح عن اياس بن معاوية قبول امرأتين في الطلاق ، وعن حماد بن ابي سليمان لا تقبل النساء في الحدود . ومن طريق الحجاج بن المنهال عن حماد بن سلمة عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين أن شريحا أجاز شهادة أربع نسوة على رجل في صداق امرأة . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن هشام بن حجير عن يرضى كأنه يريد طأ ساقا : تجوز شهادة النساء في كل شيء . مع الرجال الا الزنا من أجل أنه لا ينبغي أن ينظرن الى ذلك . ومن طريق أبي عبيدنا زيد - هو ابن هارون - عن جرير بن حازم عن الزبير بن الحرث عن أبي لبيد قال : ان سكرانا طلق امرأته ثلاثا فشهد عليه أربع نسوة فرفع الى عمر بن الخطاب فأجاز شهادة النسوة وفرق بينهما . ومن طريق محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي عن حراش بن مالك الجهمضي نا يحيى بن عبيد عن أيه أن رجلا من عمان تملأ من الشراب فطلق امرأته ثلاثا فشهد عليه نسوة فكتب في ذلك الى عمر بن الخطاب فأجاز شهادة النسوة وأبت عليه الطلاق . ومن طريق محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا سفيان بن عيينة

نا أبو طلق عن امرأة ان امرأة أوطأت صيا فقتله فشهد عليها أربع نسوة فأجاز على بن أبي طالب شهادتهن * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة ناهض بن غياث عن أبي طلق عن أخته هند بنت طلق قالت : كنت في نسوة وضى مسجى فقامت امرأة فرت فوطته فقالت أم الصبي : قتله والله فشهد عند على عشر نسوة أنا عشرتهن فقضى على عليها بالدية وأعانها بألفين * ومن طريق أبي عبيد ناهشيم عن حجاج بن أرطاة عن عطاء قال : أجاز عمر ابن الخطاب شهادة النساء مع الرجال في الطلاق والنكاح * ومن طريق أبي عبيدنا يزيد عن حجاج عن عطاء بن أبي رباح أنه أجاز شهادة النساء في النكاح * ومن طريق محمد ابن المنثي نا أبو معاوية وهو محمد بن حازم الضرير - عن أبيه عن عطاء بن أبي رباح قال : لو شهد عندى ثمان نسوة (١) على امرأة بالزنا لرجعتها * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح قال : تجوز شهادة النساء مع الرجال في كل شيء وتجاوز على الزنا امرأتان وثلاثة رجال * ومن طريق ابن أبي شيبة نا اسماعيل بن عليه عن عبد الله ابن عون عن محمد بن سيرين أن رجلا ادعى متاع البيت فجاء أربع نسوة يشهدن فقلن : دفعنا اليه الصداق وقلنا : جهنهما قضى شريح عليه بالمتاع وقال له : ان عقرها من مالك هذا في غاية الصحة *

وأما المتأخرون فان سفيان الثوري قال في أحد قوله : تقبل المرأتان مع رجل في القصاص وفي الطلاق والنكاح وكل شيء حاش الحدود ويقبل منفردات فيما لا يطلع عليه الا النساء ، وقال عثمان البتي . وسفيان في أحد قوله يقبلن مع رجل في الطلاق والنكاح وكل شيء حاش الحدود والقصاص ويقبلن منفردات فيما لا يطلع عليه الا النساء ولا يقبل في الرضاع الا الرجل وامرأتان ؛ وقال الحسن بن حي : لا تجوز شهادة النساء مع رجل في الحدود وتصدق المرأة وحدها في الولادة انها ولدت هذا الولد ويلحق نسبه وان لم يشهد لها بذلك أحد سواها ، وقال ابن أبي ليلى : يقبلن منفردات في عيوب النساء وما لا يطلع عليه الا النساء ولا يقبل في الرضاع إلا رجل وامرأتان أو رجلان ، وقال الليث بن سعد : يقبلن منفردات فيما لا يطلع عليه الرجال ولا يقبلن مع رجل لافي قصاص ولاحد ولا طلاق ولا نكاح ، وتجاوز شهادة امرأتين ورجل في العتق والوصية ، وقال أبو حنيفة : تقبل شهادة امرأتين . ورجل في جميع الاحكام أولها عن آخرها حاش القصاص والحدود ويقبلن في الطلاق والنكاح والرجعة مع رجل ولا يقبلن منفردات لافي الرضاع ولا في اقضاء العدة بالولادة ولا في الاستهلال

لكن مع رجل ويقبلن في الولادة المطلقة . وعيوب النساء منفردات ، قال أبو يوسف .
ومحمد بن الحسن : ويقبلن منفردات في انقضاء العدة بالولادة وفي الاستهلال ، وقال
مالك : لا تقبل النساء مع رجل ولا دونه في قصاص واحد ولا طلاق ولا نكاح ولا
رجعة ولا عتق ولا نسب ولا ولاء ولا احسان ، وتجوز شهادتهن مع رجل في الديون
والأموال والوكالة والوصية التي لا عتق فيها ويقبلن منفردات في عيوب النساء والولادة
والرضاع والاستهلال وحيث يقبل شاهد ويمين الطالب فانه يقضى فيه بشهادة امرأتين
ويمين الطالب ويقضى بامرأتين مع أيمن المدعى في القسامة ، وقال الشافعي : تقبل
شهادة امرأتين مع رجل في الأموال كلها وفي العتق لانه مال وفي قتل الخطأ وفي الوصية لانسان
بمال ولا يقبلن في أصل الوصية لا مع رجل ولا دونه ويقبلن منفردات فيما لا يطالع عليه
الا النساء ، وقال أبو عبيد : لا تقبل النساء مع رجل الا في الأموال خاصة . وقال أبو سليمان :
لا يقبلن مع رجل الا في الأموال خاصة .

وأما اختلافهم في عدد ما يقبل منهن حيث يقبلن منفردات فروينا عن عمر بن
الخطاب كما ذكرنا ان مكان كل شاهد رجل امرأتان فلا يقبل فيما يقبل فيه رجلان
الا أربع نسوة . وعن علي بن أبي طالب مثل ذلك وهو قول الشعبي . والنخعي في أحد
قوليهما . وعطاء . وقادة في قوله جملة . وابن شبرمة . والشافعي . وأصحابه . وأبي سليمان
وأصحابه الا أنهم قالوا : تقبل في الرضاع امرأة واحدة ، وقال عثمان البتي : لا يقبل
فيما يقبل فيه النساء منفردات الا ثلاث نسوة لأقل ، وقالت طائفة : تقبل امرأتان في كل
ما يقبل فيه النساء منفردات وهو قول الزهري الا في الاستهلال خاصة فانه يقبل فيه القابلة
وحدها ، وقال الحكم بن عتيبة : يقبل في ذلك كله امرأتان وهو قول ابن أبي ليلى . ومالك
وأصحابه . وأبي عبيد ، وقالت طائفة : تقبل امرأة واحدة . روي عن علي بن أبي طالب
رضي الله عنه انه أجاز شهادة القابلة وحدها ، وروينا ذلك عن أبي بكر . وعمر رضي الله
عنهما في الاستهلال وان عمر ورث بذلك ، وهو قول الزهري . والنخعي . والشعبي في
أحد قوليهما ، وهو قول الحسن البصري : وشرح . وأبي الزناد . ويحيى بن سعيد
الانصاري . وربيعة . وحامد بن أبي سليمان ، قال : وان كانت يهودية كل ذلك
قالوه في الاستهلال الا الشعبي وحامد فقالا في كل ما لا يطالع عليه الا النساء ، وهو قول
الليث بن سعد ، وقال سفيان الثوري : يقبل في عيوب النساء وما لا يطالع عليه الا النساء
المرأة واحدة وهو قول أبي حنيفة وأصحابه ، وصح عن ابن عباس . وروى عن عثمان .
وعلى أمير المؤمنين . وابن عمر . والحسن البصري . والزهري ، وروى عن ربيعة .

ويحيى بن سعيد . وأبى الزناد . والنخعي . وشريح . وطاوس . والشعبي الحكم في الرضاع بشهادة امرأة واحدة وإن عثمان فرق بشهادتهما بين الرجال ونسأهم ، وذكر الزهري أن الناس على ذلك ، وذكر الشعبي ذلك عن القضاة جملة ؛ وروى عن ابن عباس أنها تستحلف مع ذلك ، وصح عن معاوية أنه قضى في دار بشهادة أم سلمة أم المؤمنين رضي الله عنها ولم يشهد بذلك غيرها ، وروينا عن عمر . وعلى . والمغيرة بن شعبة . وابن عباس أنهم لم يفرقوا بشهادة امرأة واحدة في الرضاع وهو قول أبي عبيد قال : أفتى في ذلك بالفرقة ولا أقضى بها ، وروينا عن عمر أنه قال : لو فتحنا هذا الباب لم تثنأ امرأة أن تفرق بين رجل وامرأته إلا فعلت ، وقال الأوزاعي : اقضى بشهادة امرأة واحدة قبل النكاح وامنع من النكاح ولا أفرق بشهادتهما بعد النكاح .

قال أبو محمد : فكان من حجة من لم يقبل النساء منفردات ولا قبول امرأة مع رجل إلا في الديون المؤجلة فقط أن قالوا : أمر الله تعالى في الزنا بقبول أربعة وفي الديون المؤجلة برجلين أو رجل وامرأتين وفي الوصية في السفر باثنين من المسلمين أو باثنين من غير المسلمين يحلفان مع شهادتهما ، وفي الطلاق والرجعة بذوى عدل منا ، وقال رسول الله ﷺ في التداعى في أرض : « شاهدك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » فلم يذكر الله تعالى ولا رسوله عليه الصلاة والسلام عدد الشهود وصفتهم إلا في هذه النصوص فقط فوجب الوقوف (١) عندها وإن لا تتعدى وأن لا يقبل فيما عدا ذلك إلا ما اتفق المسلمون على قبوله .

قال أبو محمد : ما نعلم أحدا ممن يخالفنا اتبع في أقواله في الشهادات النصوص الثابتة من القرآن ولا من السنن ولا من الإجماع ولا من القياس ولا من الاحتياط ولا من قول الصحابة رضي الله عنهم فكل أقوال (٢) كانت هكذا فهي متخاذلة متناقضة باطل لا يحل القول بها في دين الله تعالى ، ولا يجوز الحكم بها . في دماء المسلمين وفروجهم وأبشارهم وأموالهم وذلك اتناهبك أمسكتنا الآن عن الاعتراض على احتجاجهم بالنصوص المذكورة لكن لربهم بحول الله تعالى وقوته مخالفتهم لها جهارا ، أما أبو حنيفة فأجاز شهادة النساء في النكاح . والطلاق . والرجعة مع رجل وليس هذا في شيء من الآيات بل فيها (فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي عدل منكم) فن أعجب شأننا ممن يرى خبر اليمين مع الشاهد خلافا لقول الله تعالى : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) ولا يرى قوله بأجازة امرأتين

مع رجل خلافا لقوله تعالى : (وأشهدوا ذوى عدل منكم) فان قالوا : ان امرأة عدلة ورجلا عدلا يقع عليهما ذوى عدل مناقلنا : وشهادة ثلاثة رجال وامرأتين في الزنا يقع عليهم وعلى واحدة منهما أربعة شهداء ولا فرق ، ثم قبلوا شهادة امرأة واحدة حيث تقبل النساء منفردات ولم يقبلوها في الرضاع حيث جاءت السنة بقبولها وبه قال جمهور السلف ، فان قالوا : فسنأخذ على الديون المؤجلة قلنا : فقيسوا الحدود في ذلك والقصاص على الديون المؤجلة ولا فرق ، فان ادعوا اجماعا على أن لا يقبلن في الحدود أكذبهم عطاء ، فان قالوا : خالف جمهور العلماء قلنا : وأنتم خالفتم في أن لا يقبلن النساء منفردات في الرضاع جمهور العلماء ، وأما مالك فقياس بعض الأموال على الديون المؤجلة ولم يقس عليها العتق ، وقبل امرأتين لارجل معهما مع يمين الطالب في الأموال والقسامة وما نعلم له سلفا في هذا روى عنه هذا القول وخالف جمهور العلماء في رد شهادة امرأة واحدة في الاستهلال وفي قبوله امرأتين حيث تقبل النساء منفردات ، وأما الشافعي فقياس الأموال على الديون المؤجلة فيقال له : هلاقت سائر الأحكام على ذلك ؟ ، وما الفرق بين من قال : أقيس على ذلك كل حكم لانه حكم وحكم وبين قولك أقيس على ذلك الأموال كلها لانه مال ومال وهل ههنا الا التحكم ؟ فهذا خلافهم للنصوص . وللقياس . ولقول السلف وليس منهم أحد راعى الاجماع لاننا قد ذكرنا عن زفر أنه لا يقبل النساء منفردات في شيء من الأشياء وقد حدثنا يونس بن عبد الله نا أبو بكر بن أحمد بن خالد [نا أبي] (١) نا علي بن عبد العزيز نا أبو عبيد ناهشيم عن يونس بن عبيد عن الحسن البصري قال : الشهادة على القتل أربعة كالشهادة على الزنا ، وليت شعري من أين قاسوا القتل . والقصاص . والحدود على ما يقبل فيه رجلان فقط دون أن يقيسوها على الزنا الذي هو أشبه به لانه حد وحدود دم ودم أو على ما يقبل فيه رجل وامرأتان لانه حكم وحكم وشهادة وشهادة ؟ فظهر فساد قولهم يقين فاذا قد سقطت الأقوال المذكورة فان وجه الكلام والصدع بالحق هو ان الله تعالى أمرنا عند التبائع بالشهاد فقال تعالى : (وأشهدوا اذا تباعتم) وأمرنا اذا تدايننا بدين مؤجل ان نكتبه وان نشهد شهيدين من رجالنا أو رجلا وامرأتين مرضيتين وأمرنا عند الطلاق والمراجعة بأشهاد ذوى عدل منا وليس في شيء من هذه النصوص ذكر ما نحكم به عند التنازع في ذلك والخصام من عدد الشهود اذ قد يموت الشاهدان أو أحدهما أو ينسيان أو أحدهما أو يتغيران أو أحدهما ، فمن اعجب شأننا وأضل سبيلنا ممن خالف أمر الله تعالى في الآيات المذكورة جهارا ! فقال : اذا تباعتم فليس عليكم أن تشهدوا

واذا تدايتم يدين الى أجل مسمى فلا تكتبوه ان شئتم ولا تشهدوا عليه أحدا ان أردتم
ثم أراد التوبة بالنص المذكور فيما ليس فيه منه شيء بخالف الآية فيما فيها وادعى عليها
ماليس فيها فعوذ بالله من البلاء ، فسقط تعلقهم بالنصوص المذكورة * وأما قول رسول
الله ﷺ : « شاهدك أو يمينته ليس لك إلا ذلك » فان الحنفيين والمالكيين والشافعيين
أول من يضم الى هذا النص ماليس فيه فيجيزون في الأموال كلها رجلا وامرأتين وليس
ذلك في القرآن الا في الديون المؤجلة فقط فقد زادوا على ما في هذا الخبر بقياسهم الفاسد
وأمانحن فطريقنا في ذلك غير طريقهم لكن نقول وبالله تعالى نستعين : قد صح عنه عليه
الصلاة والسلام مارويناه من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر
والأعشى كلاهما عن أبي واثل ان الأشعث دخل على عبدالله بن مسعود وهو يحرمهم
بنزول قول الله تعالى : (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) فقال الأشعث :
في نزول وفي رجل خاصمته في بر فقال النبي ﷺ : « ألك بينة ؟ قلت : لا قال فليحلف »
فوجدناه عليه الصلاة والسلام قد كلف المدعي مرة شاهدين ومرة بينة مطلقة فوجب أن
تكون البينة كل ما قال قائل من المسلمين انه بينة ووجدنا الشاهدين العدلين يقع عليهما اسم
بينة فوجب قبولهما في كل شيء حاش حيث ألزم الله تعالى أربعة فقط ووجدناه عليه
الصلاة والسلام قال : مارويناه من طريق مسلم بن الحجاج نا محمد بن ربح انا الليث -
هو ابن سعد - عن ابن الهادي عن عبدالله بن دينار عن عبدالله بن عمر عن رسول الله ﷺ
انه قال في حديث : فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل * ومن طريق البخاري نا سعيد بن
أبي مريم انا محمد بن جعفر أخبرني زيد - هو ابن أسلم - عن عياض بن عبدالله عن
أبي سعيد الخدري « ان رسول الله ﷺ قال في حديث : أليس شهادة المرأة مثل نصف
شهادة الرجل ؟ قلنا : بلى يا رسول الله فقطع عليه الصلاة والسلام بان شهادة امرأتين تعدل
شهادة رجل فوجب ضرورة أنه لا يقبل حيث يقبل رجل لو شهد الامرأتان وهكذا
ما زاد ، فان قيل فهلا قبلتم بهذا الاستدلال رجلا واحدا فقد صح ذلك عن شريح ومطرف
ابن مازن ووزارة بن ارفي او شهادة امرأة واحدة فقد قبلها معاوية قلنا : منعنا من ذلك
حكم رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد فلو جاز قبول واحد حيث لم يقبله رسول الله
ﷺ لكانت اليمين فضولا وحاش له من ذلك فصح أنه لا يجوز قبول رجل واحد
ولا امرأة واحدة إلا في الحلال كما ذكرنا (١) في كتاب الصيام فقط . وفي الرضاع لما روينا
من طريق عبدالله بن ربيع نا محمد بن أبان البلخي . ويعقوب بن ابراهيم قال جميعا : نا اسماعيل

ابن ابراهيم - هو ابن عتبة - عن أيوب السخيتاني عن ابن أبي مليكة حدثني عبيد بن أبي مریم عن عتبة بن الحارث قال ابن أبي مليكة : وقد سمعته من عتبة بن الحارث ولكني لحديث عبيد أحفظ ، قال : « تزوجت امرأة فجاءت امرأة سوداء فقالت : اني قد أَرْضَعْتُكَ فَأَتَيْتَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقُلْتَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ اني تزوجت امرأة فجاءت امرأة سوداء فقالت : اني قد أَرْضَعْتُكَ وَهِيَ كاذبة فَأَعْرَضَ عَنِّي فَأَتَيْتُهُ مِنْ قَبْلِ وَجْهِهِ فَقُلْتَ : اِنْهَا كاذبة فَقَالَ : كَيْفَ بِهَا وَقَدْ زَعَمْتَ اَنَهَا أَرْضَعْتُكَ دَعَهَا عَنْكَ » .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : فنهى النبي ﷺ تحريم وروينا (١) من طريق الحذاقي ناعبد الرزاق قال : نا ابن جريج قال : قال ابن شهاب : جاءت امرأة سوداء الى أهل ثلاثة آيات تناكحوا فقالت : هم بنى وبناتى ففرق عثمان رضى الله عنه بينهم . وروينا عن الزهرى أنه قال : فالناس يأخذون اليوم بذلك من قول عثمان فى المرضعات اذا لم يتهمن . ومن طريق قتادة عن جابر بن زيد أبى الشعثاء عن ابن عباس قال : تجوز شهادة امرأة واحدة فى الرضاع .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وأما الخبر (٢) الذى صدرنا به من قول الزهرى مضت السنة من النبى صلى الله عليه وآله وسلم . ومن أبى بكر . وعمر ان لا تجوز شهادة النساء فى الطلاق . ولا فى النكاح . ولا فى الحدود فبلىة لأنه منقطع من طريق اسماعيل بن عياش وهو ضعيف عن الحجاج بن أرطاة وهو هالك . وأما الرواية عن عمر لو فتحنا هذا الباب لم تشأ امرأة أن تفرق بين رجل وامرأته الا فعلت ذلك فهو عن الحارث الغنوى وهو مجهول أن عمر ، وأيضاً فان هذا كلام بعيد عن عمر قول مثله لأنه لا فرق بين هذا وبين أن لا يشاء رجلان قتل رجل واعطاء ماله لآخر وتفرق امرأته عنه الا قدرا على ذلك بأن يشهدا عليه بذلك ، وبضرورة العقل يدرى كل أحد انه لا فرق بين امرأة وبين رجل وبين رجلين وبين امرأتين وبين أربعة رجال وبين أربعة نسوة فى جواز تعمد الكذب والتواطؤ عليهم وكذلك الغفلة ولو حينا الى هذا لكان النفس أطيب على شهادة ثمانى نسوة منها على شهادة أربعة رجال ، وهذا كله لا معنى له انما هو القرآن والسنة ولا مزيد ، وأما من احتج بتخصيص ما لا يجوز ان ينظر اليه الرجال (٣) فباطل وما يحل للمرأة من النظر الى عورة المرأة الا كالذى يحل للرجل من ذلك ولا يجوز ذلك الا عند الشهادة أو الضرورة كنظرهم الى عورة الزانين والرجال والنساء فى ذلك سواء . وبالله تعالى التوفيق . وأم اليمين مع الشاهد فروينا عن عمر بن الخطاب أنه قضى باليمين مع الشاهد الواحد .

(١) فى النسخة رقم ١٦ «كاروينا» (٢) فى النسخة رقم ١٦ «وأما القول» (٣) فى النسخة رقم ١٤

ومن طريق ابن وهب عن أنس بن عياض أخبرني ضمرة أن جعفر بن محمد أخبرهم قال : سمعت أبي يقول للحكم بن عتبة : قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد وقضى بهاعلى بين أظهركم * ومن طريق هشيم عن حصين بن عبد الرحمن أن عبد الله بن عتبة ابن مسعود قضى عليه يدين لانسان أقام شاهدا واحدا وأحلفه مع شاهده ، وصح عن عمر بن عبد العزيز . وعبد الرحمن بن عبد الحميد وعن شريح ، وروى عن جماعة منهم سليمان بن يسار . وأوسمة بن عبد الرحمن بن عوف . وأبو الزناد . وريعة . ويحيى بن سعيد الأنصارى . وإياس بن معاوية . ويحيى بن يعمر . والفقيه السبعة . وغيرهم وهو قول مالك . والشافعى إلا أنهما لا يقضيان بذلك إلا فى الأموال ، وجاء عن عمر بن عبد العزيز أنه قضى بذلك فى جراح العمى والخطأ ويقضى به مالك أيضا فى القصاص فى النفس ولا يقضى به فى العتق والشافعى يقضى به فى العتق ، وروينا أنكار الحكم به عن الزهرى ، وقال : هو بدعة مما أحدثه الناس أول من قضى به معاوية ، وقال عطاء : أول من قضى به عبد الملك بن مروان ، وأشار الى أنكاره الحكم بن عتبة ، وروى عن عمر ابن عبد العزيز الرجوع الى ترك القضاء به لأنه وجد أهل الشام على خلافه ومنع منه ابن شبرمة . وأبو حنيفة . وأصحابه *

قال أبو محمد : قد ذكرنا بطلان التعلق فى رد هذا الحكم وغيره بالتعلق بقول الله تعالى : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وبقوله تعالى : (وأشهدوا ذوى عدل منكم) فى الفصل الذى قبل هذا وكذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : « شهادك أو يمينه » وسائر ما تعلقوا به فى منع الحكم بيمين وشاهد أهدار ، والعجب اعتراضهم فى هذا بقول الزهرى أول من قضى بذلك معاوية وهم قد أخذوا بقيمة أحدتها معاوية فى زكاة الفطر ولا يصح فيها أثر عن النبي ﷺ ه

قال أبو محمد : وروينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبى شيبة نا محمد بن بشر . وعبد الله بن نمير قالا جميعا : نا سيف بن سليمان أخبرنى قيس بن سعد عن عمرو ابن دينار عن ابن عباس : « أن رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد » ه نا أحمد ابن قاسم نا أبى قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن أصبغ نا محمد بن سليمان المنقرى نا مسدد . ومحمد بن المثنى . وعبد الله بن عبد الوهاب قالوا كلهم : نا عبد الوهاب ابن عبد الحميد الثقفى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله نا النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ، * ومن طريق أبى داود نا أبو المصعب نا عبد العزيز بن محمد الدروردي عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن عن سهيل بن أبى صالح عن أبيه عن أبي هريرة

« ان النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد » قال ابو داود : وزادني الريم بن سليمان في هذا الخبر قال : انا الشافعي عن عبد العزيز بن محمد الدراوردي قال : فذكرت ذلك لسيل بن أبي صالح فقال : أخبرني ربيعة - وهو ثقة عندي - اني حدثه اياه ولا احفظه قال عبد العزيز : وقد كانت أصابت سهيلا علة أذهبت بعض عقله (١) ونسي بعض حديثه فكان سهيل بعد يحدثه عن ربيعة عنه عن أبيه [عن أبي هريرة] (٢) *

قال أبو محمد : فهذه آثار متظاهرة لا يحل الترك لها فالواجب أن يحكم بذلك في الدماء . والقصاص . والنكاح . والطلاق . والرجعة . والأموال حاشا الحدود لان ذلك عموم الاخبار المذكورة ولم يأت في شيء من الاخبار منع من ذلك ، وأما الحدود فلا طالب لها الا الله تعالى ولا حق للمقنوف في اثباتها ولا في اسقاطها ولا في طلبها ، وكذلك المسروق منه والمزني بامرأته او حريمته أو أمته أو غير ذلك فليس لذلك كله طالب باليمين في شيء منها ، وقال الشافعي : ان في بعض الآثار ان النبي ﷺ حكم بذلك في الأموال وهذا لا يوجد أبداني شيء من الآثار الثابتة وبالله تعالى التوفيق *

والعجب من أصحاب أبي حنيفة يقولون دهرهم كله : المرسل . والمستند . سواء في كل بلية يقولون بها ثم يردون خبر جابر هذا بان غير الثقة في أرسله وانه روى مرسلان من طريق سعيد بن المسيب وغيره فأعجبوا لعدم الحياء ورقة الدين ، وعجب آخروهم أنهم يقضون بالنكول في الدماء والأموال فيعطون المدعي بلا شاهد ولا يمين لكن بدعواه المجردة وان كان يهوديا أو نصرانيا برأيهم الفاسد ويردون الحكم باليمين والشاهد ويقضون بالعظام بشهادة امرأتين دون يمين الطالب برأيهم الفاسدة واختيارهم المملك وينكرون الحكم بشهادة امرأتين مع يمين الطالب وبشهادة رجل مع يمين الطالب وينكرون الحكم بشهادة مسلم ثقة مع يمين الطالب وهم يقضون بشهادة يهوديين أو نصرانيين حيث لم يأت بذلك نص قرآن ولا سنة صحيحة ويضعفون سيف بن سليمان وهو ثقة وهم أخذ الناس برواية كل كذاب كجابر الجعفي . وغيره ، ويحتجون بمغيب ذلك عن الزهري وعطاء ، وقد غاب عنهما حكم زكاة الذهب وزكاة البقر أو علماء ورأياهم نسخا فلم يلتفتوا هنالك الى قولهما وقلدهما ههنا وهذا كاترون ونسأل الله العافية ؟ ورأي مالك . والشافعي ان لا يقضى باليمين والشاهد الا في الأموال قال مالك : وفي القسامة وهذا لا معنى له لانه تخصيص للخبر بلا دليل *

١٧٨٧ مسأله ولا يجوز ان يقبل كافر أصلا لا على كافر ولا على مسلم

حاش الوصية في السفر فقط فانه يقبل في ذلك مسلمان أو كافران من أى دين كانا
او كافر وكافرتان أو أربع كوافر ويحلف الكفار ههنا مع شهادتهم ولا بد بعد الصلاة
أى صلاة كانت ولو أنها العصر لكان أحب إلينا بالله لانشرى به ثمننا ولو كان ذا قربى
ولانكنتم شهادة الله انا اذا لمن الآمين ، ثم يحكم بما شهدوا به ، فان جاءت بينة مسلمون
بان الكفار كذبوا حلف المسلمان الشاهدان أو المسلم والمرأتان أو الأربع نسوة بالله
لشهادتنا أحق من شهادة اولئك وما اعتدنا اذا لمن الظالمين ثم يفسخ ما شهد به الكفار
برهان ذلك قول الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا)
والكافر فاسق فوجب أن لا يقبل ، وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اشهادوا بينكم اذا حضر
أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ان أنتم ضربتم في الأرض
الآية فوجب أخذ حكم الله تعالى كله وان يستثنى الاخص من الاعم ليتوصل بذلك الى طاعة
الجميع ومن تعدى هذا الطريق فقد خالف بعض أوامر الله تعالى وهذا لا يحل له رونا من طريق
محمد بن اسحق عن أبي النضر عن زاذان مولى ام هانئ عن ابن عباس عن تميم الدارى
في قول الله عز وجل : (شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت) الآية قال : برى والناس
منها غيرى وغير عدى بن بدء وكنا نصرانين يختلفان الى الشام فأتيا الى الشام وقدم
عليهما بديل (١) بن ابى مریم مولى بنى سهم ومعا جام من فضة [يريد به الملك] (٢) هو
عظم تجارته فرض فأوصى اليهما قال تميم : فلما مات أخذنا [ذلك] الجمام فبعناه
بألف ثم اقتسمناه انا وعدى بن بدء فلما قدمنا دفعناه الى أهله فسألوا عن الجمام ؟ فقلنا :
ما دفع الينا غير هذا فلما أسلمت بعد قدوم النبي ﷺ [المدينة] تأملت من ذلك فأتيت
أهله فأخبرتهم الخبر وأدبت اليهم خمسمائة درهم وأخبرتهم أن عند صاحبى مثلها فأثروا
به النبي ﷺ فسألهم البينة ؟ فلم يجدوا فأحلفه بما يعظم به على أهل دينه [خلف]
فأنزل الله عز وجل : (يا أيها الذين آمنوا شهادوا بينكم اذا حضر أحدكم الموت) الآية
خلف عمرو بن العاصى وواحد منهم فزعت الخمسمائة درهم من عدى بن بدء .

ومن طريق يحيى بن أبى زائدة عن محمد بن أبى القاسم عن عبد الملك بن سعيد بن جبير
عن أبيه عن ابن عباس قال : كان تميم الدارى . وعدى بن بدء يختلفان الى مكة للتجارة
فخرج معهم رجل من بنى سهم فتوفى بأرض ليس فيها مسلم فأوصى اليهما فدفعاً تركته
الى أهله وحبساجاما من فضة مخوصا بالذهب ففقده أولياؤه فأتوا رسول الله ﷺ
فاستحلفهما رسول الله ﷺ ما كتمنا ولا اطلعنا ثم عرف الجمام بمسكة فقالوا :

اشتريناه من تميم . وعدى فقام رجلان من أولياء السهمى خلفا بالله ان هذا الجام السهمى ولشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدنا انا اذا لمن الظالمين فأخذ الجام وفيهم نزلت هذه الآية . وبقولنا يقول جمهور السلف . رويانا من طريق عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أن سورة المائدة آخر سورة نزلت فواجدهم فيها حللا خللوه وما وجدتهم فيها حراما فخرموه ، وهذه الآية في المائدة فبطل أنها منسوخة (١) وصح أنها محكمة .

ومن طريق ابن عباس أنه قال في هذه الآية : هذا لمن مات وعنده المسلمون فأمره الله عز وجل أن يشهد على وصيته عدلين من المسلمين ثم قال عز وجل : (أو آخران من غيركم ان أنتم ضربتم في الأرض) فهذا لمن مات وليس عنده أحد من المسلمين فأمره الله تعالى أن يشهد على وصيته رجلين من غير المسلمين فإن ارتبب بشهادتهما (٢) استحلفا بعد الصلاة بالله لا نشترى بشهادتنا ثمنا قليلا فاذا اطلع الأوليان على الكافرين كذابا حلفا بالله ان شهادة الكافرين باطل وانالم فغدر . ومن طريق ابن عباس أيضا في قوله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير المسلمين من أهل الكتاب . وروينا من طريق سعيد ابن منصور . وزاد بن أيوب قالا جميعا : ناهشيم أنا زكريا بن أبي زائدة عن الشعبي أن رجلا من المسلمين حضرته الوفاة بدقوقا فلم يجد أحدا من المسلمين يشهد على وصيته فأشهد رجلين من أهل الكتاب فاتيا أباموسى الأشعري فاخبراه وقد ما بتر كنهه ووصيته فقال أبو موسى : هذا أمر لم يكن بعد الذى كان في عهد رسول الله ﷺ فاحلفهما بعد العصر بالله ما خانا ولا كذبا ولا بدلا ولا كتمان ولا غيبا وانها لوصية الرجل وتر كنهه فامضى أبو موسى شهادتهما . ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن أنس بن مالك السبيعي عن أنس بن ميسرة - هو عمرو بن شرحبيل - قال : لم ينسخ من سورة المائدة شيء . ومن طريق وكيع عن شعبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب في قول الله عز وجل : (أو آخران من غيركم) قال : من أهل الكتاب . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أناسليان التيمي عن سعيد بن المسيب في قوله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل ملتكم . ومن طريق وكيع عن عبد الله بن عون عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل الملة .

ومن طريق سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي عن شريح قال : لا تجوز شهادة المشركين على المسلمين الا في وصية ولا تجوز في وصية الا ان يكون مسافرا . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الأعمش عن ابراهيم النخعي

(١) في النسخة رقم ١٤ فبطل ان تنسخ (٢) في النسخة رقم ١٤ فان ارتببت بشهادتهما

عن شريح قال : لا تجوز شهادة اليهود والنصراني الا في السفر ولا تجوز في السفر الا في الوصية .

ومن طريق سعيد بن منصور ناخالد بن عبدالله الطحان عن داود الطائي عن الشعبي عن شريح قال : اذامات الرجل في أرض غربة ولم يجد مسلما فأشهد من غير المسلمين شاهدين فشهادتهما جائزة فان جاء مسلان فشهدا (١) بخلاف ذلك أخذ بشهادة المسلمين وترك شهادتهما . ومن طريق سعيد بن منصور نا هاشم أنا المغيرة عن ابراهيم النخعي في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل ملتكم . ومن طريق شعبة نا ابو بشر - هو جعفر بن أبي وحشية - عن سعيد بن جبير قال : (أو آخران من غيركم) قال : اذا كان بارض الشرك فاوصى الى رجل من أهل الكتاب فانها يحلفان بعد العصر فان اطلع بعد حلفهما على أنهما خانا حلف أولياء الميت انه كان كذا وكذا واستحقوا . ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي قال : نا محمد بن أبي بكر المقدمي نا عمر بن علي المقدمي عن الأشعث عن الشعبي (أو آخران من غيركم) قال : من اليهود والنصارى . ومن طريق اسماعيل أيضا نا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : (انان ذواعدل منكم) من أهل الملة (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل الملة . ومن طريق اسماعيل نا محمود ابن خراش نا هاشم نا سليمان التيمي عن أبي مجلز في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال من غير أهل الملة . ومن طريق اسماعيل نا ابراهيم بن الحجاج نا عبد الوارث ابن سعيد نا اسحاق بن شويده عن يحيى بن يعمر في قول الله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير أهل الملة . ومن طريق الطحاوي نا محمد بن خزيمة نا حجاج بن المنهال . وعثمان ابن الهيثم نا الحجاج : نا أبو هلال الراسي وقال عثمان : نا عوف بن أبي جميلة كلاهما عن محمد بن سيرين في قوله تعالى : (أو آخران من غيركم) قال : من غير المسلمين .

فهؤلاء أم المؤمنين . وابو موسى الأشعري . وابن عباس ، وروى أيضا نحو ذلك عن علي رضي الله عنهم ولا يخالف لهم من الصحابة رضي الله عنهم ، ومن التابعين عمرو ابن شرحبيل . وشريح . وعبيدة السلماني . و ابراهيم النخعي . والشعبي . وسعيد بن جبير . وسعيد بن المسيب ومجاهد . وأبو مجلز . وابن سيرين . ويحيى بن يعمر . وغيرهم كابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . ويحيى بن حمزة . والأوزاعي . وأبي عبيد . وأحمد ابن حنبل . وجهور أصحاب الحديث وبه يقول ابو سليمان وجميع أصحابنا وخالفهم

آخرون فروينا عن الحسن أنه قال : (أو آخران من غيركم) من غير قبيلتكم ، وروى عن الزهري نحوه هذا وأنه قال : من أهل الميراث وأنه توقف في ذلك . وروى أيضا عن عكرمة ، وروينا عن زيد بن أسلم أنها منسوخة ، وعن إبراهيم أيضا مثل ذلك .

قال أبو محمد : أما دعوى النسخ فباطل لا يحل أن يقال في آية أنها منسوخة لا تحل طاعتها والعمل بها إلا بنص صحيح أو ضرورة مانعة وليس ههنا شيء من ذلك ولو جاز مثل هذا لما عجز أحد عن أن يدعي فيما شاء من القرآن أنه منسوخ وهذا لا يحل ، وأما من قال : من غير قبيلتكم فقول ظاهر الفساد والبطالان لأنه ليس في أول الآية خطاب لقبيلة دون قبيلة إنما أولها (يا أيها الذين آمنوا) ولا يشك منصف في أن غير الذين آمنوا هم الذين لم يؤمنوا ولكنهم من الحسن زلة عالم بتدبرها ، وقال المخالفون : نحن نهينا (١) عن قبول شهادة الفاسق ، والكافر أفسق الفاسق فقلنا : الذي نهانا عن قبول شهادة الفاسق هو الذي أمرنا بقبول شهادة الكافر في الوصية في السفر فقف عند أمره (٢) جميعا وليس أحدهما بأولى بالطاعة من الآخر . ومن عجائب الدنيا التي لا نظير لها أن المحتجين بهذا هم المخفيون ، والمالكيون . والثافعيون ، فأما الخفيون فأجازوا شهادة الكفار في كل شيء ، بعضهم على بعض بغير أمر من الله تعالى بذلك بل خالفوا القرآن في نهيه عن قبول نبأ الفاسق ثم خالفوه في قبول الكفار في السفر فأعجبوا لهذه الفضيحة والمضادة لله تعالى . وأما المالكيون فأجازوا شهادة طبيين كافرين حيث لا يوجد طبيب مسلم بغير أمر من الله تعالى بذلك بل خالفوا القرآن في كلا الوجهين كما ذكرنا ، وقال بعضهم : الوصية يكون فيها اقرار بدين فلما نسخ ذلك من الآية دل على نسخ سائر ذلك فقلنا : كذبهم ماسى الله تعالى قط الاقرار بالدين وصية لأن الوصية من الثلث والاقرار بالدين من رأس المال وما دخل قط الاقرار بالدين في الوصية ولا نسخ من الآية شيء ، ثم لهم بعد هذا أهدار يشبه تخليط المبرسمين لا معنى لها ، وهذا ما خالفوا فيه جمهور العلماء والصحابة ولا يخالف لهم من الصحابة وهم يعظمون ذلك إذا وافق أهواءهم ، وذكروا خبرا رويناه من طريق عمر بن راشد الجامي عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة ، أن النبي ﷺ قال : لا تجوز شهادة ملة على ملة إلا ملة محمد فأنها تجوز على غيرهم .

قال أبو محمد : عمر بن راشد ساقط ، وهذا خبر أول من خالفه أبو حنيفة لأنه يجوز شهادة اليهودى على النصراني (٣) ومالك فانه يجوز شهادة الكفار الأطباء على المسلمين ولا ندرى من أين وقع لهم هذا التخصيص للأطباء (٤) دون سائر من يضطر اليه

(١) في النسخة رقم ١٤ فنهينا (٢) في النسخة رقم ١٦ عندما مر به (٣) في النسخة رقم ١٤ اليهودى على النصراني (٤) في النسخة رقم ١٦ وقع لهم تخصيص الأطباء

في الشهادات من النكاح . والطلاق . والدما . [والحدود] (١) والأموال . والعق ؟ وما نعلم هذا التفريق عن أحده قبله ، وأما شهادة الكفار في غير ذلك فطائفة منعت من ذلك جملة . وهو قولنا ، وطائفة أجازتها على الكفار ولم يراعوا اختلاف ملهم ، وطائفة أجازت شهادة كل ملة على مثلها ولم تجزها على غير مثلها (٢) فأما قولنا فقد ذكرناه من جماعة من السلف ، وأما القول الثاني فصح من طريق يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري عن عمرو بن ميمون بن مهران عن عمر بن عبد العزيز أنه أجاز شهادة نصراني على مجوسى أو مجوسى على نصراني ، وصح من طريق شعبة عن حماد بن أبي سليمان أنه قال : تجوز شهادة النصراني على اليهودى واليهودى على النصراني هم كلهم أهل الشرك ، وصح أيضا هذا عن الشعبي . وشريح . وأبراهيم النخعي ، ومن طريق ابن أبي شيبة نازيد بن الحباب عن عون بن معمر عن إبراهيم الصائغ قال : سألت نافعا - هو مولى ابن عمر - عن شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ فقال : تجوز * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : سألت الزهري عن شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض فقال : تجوز وهو قول سفيان الثوري . وو كيع . وأبي حنيفة . وأصحابه . وعثمان البتي ، والثالث كما روينا من طريق أبي عبيد عن أبي الأسود عن ابن لميعة عن عمرو بن الحارث عن قتادة أن على (٣) ابن أبي طالب قال : تجوز شهادة النصراني على النصراني * ومن طريق أبي عبيد عن عبد الله بن صالح عن الليث عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب الزهري قال : تجوز شهادة النصراني على النصراني واليهودى على اليهودى ولا تجوز شهادة أحدهما على الآخر * ومن طريق ابن وهب عن معاوية بن صالح أنه سمع يحيى بن سعيد الانصاري يقول لا تجوز شهادة النصراني على اليهودى ولا شهادة اليهودى على النصراني * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة . وريعة بن أبي عبد الرحمن كلاهما قال : تجوز شهادة اليهودى على اليهودى ولا تجوز على النصراني ولا تجوز شهادة النصراني على اليهودى * ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة لا تجوز شهادة اليهودى على النصراني ولا النصراني على اليهودى * ومن طريق ابن أبي شيبة نا بن علي عن يونس عن الحسن قال : إذا اختلفت المال لم تجز شهادة بعضهم على بعض * ومن طريق ابن أبي شيبة نا بن ادريس عن الليث عن عطاء قال : لا تجوز شهادة اليهودى على النصراني ولا النصراني على المجوسى ولاملة على غير ملتها الا المسلمون * ومن طريق وكيع عن سفيان عن داود عن الشعبي لا تجوز شهادة ملة على ملة الا المسلمين * ومن طريق ابن أبي شيبة نا بن علي عن معمر

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٤ على غير ملتها (٣) في النسخة رقم ١٦ عن على

عن الزهرى قال : لا تجوز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض * ومن طريق ابن أبى شيبة ناخص عن أشعث ناخذ عن ابراهيم النخعى قال : لا تجوز شهادة أهل ملة الا على أهل ملتها اليهودى على اليهودى والنصرانى على النصرانى * ومن طريق وكيع عن عمر بن راشد عن يحيى بن أبى كثير عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف لا تجوز شهادة ملة على ملة الا المسلمين قال وكيع : وهو قول ابن أبى ليلى * قال أبو محمد : وهو قول الأوزاعى . والليث : والحسن بن حى *

قال على : فروى كلا القولين كما وردنا عن حماد بن أبى سليمان . والزهرى . والشعبى . والنخعى ، وروى القول الأول عن نافع ، وروى الثانى عن يحيى بن سعيد الأنصارى . وأبى سلمة بن عبد الرحمن . وريعة الرأى . وقادة . والحسن . وعطاء *

قال أبو محمد : ولا يصح عن على أصلا لأنه عن ابن لميعة ثم هو أيضا منقطع ، قال على : أما قول أبى حنيفة فلم يروى صحيحا ولا سقيما عن أحد من الصحابة فهو خلاف لكل ماجا . في هذه المسألة عن الصحابة ، وأما مالك فخالف شيوخه المدنيين بأسلة بن عبد الرحمن . ونافعا . والزهرى . وريعة . ويحيى بن سعيد الأنصارى وهم يعظمون هذا اذا وافق رأى صاحبهم ، واحتج من أجاز قبول شهادة بعضهم على بعض بما رويناه من طريق الطحاوى ناروح بن الفرج نا يحيى بن سليمان الجعفى نا عبد الرحيم ابن سليمان الرازى نا مجالد عن الشعبي عن جابر قال في حديث اليهوديين اللذين زنيا لليهود اتونى بالشهود فشهد أربعة منهم على ذلك فرجهما النبى ﷺ *

قال أبو محمد : مجالد هالك رويناه من طريق يحيى بن سعيد القطان أنه قال : لو شئت ان يجعلها لى مجالد كلها عن الشعبي عن مسروق عن عبد الله لفعلى ، وعن شعبة استخير الله وادمر على مجالد ، وعن أحمد بن حنبل أن مجالد يزيد فى الاسناد ؛ وعن ابن معين مجالد لا يحتج بحديثه ، والعجب كله من احتجاجهم بقول الله تعالى : (اذا حضر أحدكم الموت حين الوصية) وهم أول مخالف لهذه الآية ، وقالوا : ظاهرها جوازها على المسلمين والكفار فى كل شىء . ثم نسخت عن المسلمين بقيت على الكفار *

قال أبو محمد : وهذا تبليغ منهم بالكذب على الله تعالى جهارا مرارا ، احداها دعوى النسخ بالبرهان ، والثانية قولهم : ان ظاهرها جواز شهادتهم فى كل شىء . وليس فى الآية الا عند حضور الموت حين الوصية فقط ثم تحليفهم ثم تحليف المسلمين الشاهدين بخلاف شهادتهما فا رأيت أقل حياء ممن قال ما ذكرنا ، ونعوذ بالله من الخذلان والاستخفاف بالكذب على القرآن ، والثالثة قولهم : نسخت عن المسلمين وبقيت على

الكفار وهذا باطل لأن الدين كله واحد علينا وعلى الكفار ولا يحل لأحد أن يحكم عليهم ولا لهم إلا بحكم الاسلام لنا وعلينا الا حيث جاء النص بالفرق بيننا وبينهم وبالله تعالى التوفيق .

١٧٨٨ مَسَالِكُ وشهادة العبد والامة مقبولة في كل شيء لسيدهما ولغيره كشهادة الحر والحررة ولا فرق ، وقد اختلف الناس في هذا فصح ماروينا من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهرى عن سعيد بن المسيب أن عثمان بن عفان قضى في الصغير يشهد بعد كبره والنصراني بعد اسلامه والعبد بعد عتقه انها جائزة ان لم تكن ردت عليهم ، وروينا من طريق عمرو بن شعيب : وعطاء عن عمر بن الخطاب مثل ذلك ، وروينا ذلك في شهادة العبد من طريق عبد الرزاق عن أبي بكر عن عمرو بن سليم عن ابن المسيب عن عمر ، ومن طريق الحجاج بن أرطاة عن عطاء عن ابن عباس لا تجوز شهادة العبد . ومن طريق أبي عبيد عن حسان بن ابراهيم الكرماني عن ابراهيم الصائغ عن نافع عن ابن عمر لا تجوز شهادة المسكاتب ما بقى عليه درهم ، وروينا من طريق ابن أبي شيبة عن ابن المبارك . ووکیع قال ابن المبارك : عن ابن جريج عن عطاء ، وقال وکیع : عن زكريا بن أبي زائدة عن الشعبي قال جميعا : لا تجوز شهادة العبد . ومن طريق ابن أبي شيبة عن ابن المبارك عن محمد بن راشد عن مكحول لا تجوز شهادة العبد . ومن طريق وکیع عن سفیان الثوري عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : (شهيدين من رجالكم) قال : من الاحرار قال وکیع : ولا يجزئ سفیان شهادة عبده وهو قول وکیع . ومن طريق ابن أبي شيبة ناعيسى بن يونس . ووکیع . وعبد الرحمن بن مهدى . ومعاذ بن معاذ قال عيسى : عن الازداعي عن الزهرى ، وقال وکیع : عن شعبة عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعي ، وقال عبد الرحمن بن مهدى : عن حماد بن سلمة . وأبي عوانة قال أبو عوانة : عن عمر بن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه وقال حماد بن سلمة : عن قتادة عن شريح ، وقال معاذ بن معاذ : عن أشعث هو ابن عبد الملك الحميري عن الحسن البصري قالوا كلهم في العبد يؤدي الشهادة فتد ثم يعتق فيشهد بها انها لا تجوز الا الحسن . والحكم فانهما قالوا : انها تجوز .

ومن طريق أبي عبيد عن عبد الرحمن بن مهدى عن اسراييل بن يونس عن منصور عن مجاهد قال أهل مكة . وأهل المدينة : لا يجزئون شهادة العبد . ومن طريق شعبة عن مغيرة عن ابراهيم قال : لا تجوز شهادة المسكاتب ولا يرثه . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة اذا شهد العبد فردت شهادته ثم اعتق فشهد بهم لم تقبل ، وروى ذلك عن فقهاء

المدينة السبعة وهو قول أبي الزناد وبه يقول أبو حنيفة (١) ومالك . والشافعي . وابن أبي ليلى . والحسين بن حي . وأبو عبيد . وأحد قولي ابن شبرمة ، وأجازت طائفة شهادة العبد في بعض الأحوال وردتها في بعض كما روينا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي ناعلي بن المدينى . وسليمان بن حرب . وإبراهيم الهروى ، قال على عن جرير عن منصور عن إبراهيم عن شريح ، وقال سليمان : عن أبي عوانة عن مطرف بن طريف عن الشعبي ، وقال الهروى : عن هشام أنا مغيرة عن إبراهيم أنهم ثلاثتهم كانوا يجيزون شهادة العبد في الشيء اليسير ، ومن طريق عبد الرزاق نا محمد بن يحيى المازنى عن سفيان الثوري عن إبراهيم النخعي قال : لا تجوز شهادة العبد لسيده وتجاوز لغيره . ومن طريق جابر الجعفي عن الشعبي في العبد يعتق بعضه ان شهادته جائزة ، وأجازت طائفة شهادته في كل شيء كالحر كما روينا من طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث ناخمي عن أشعث عن الشعبي قال : قال شريح : لا تجوز شهادة العبد فقال على : لكنا نجيزها فكان شريح بعد ذلك يجيزها الالسيده ، وبه الى ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن المختار بن فلفل قال : سألت أنس بن مالك عن شهادة العبد ؟ فقال : جائزة * ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن عمار الدهني قال : شهدت شريحا شهده عنده عبد على دار فاجاز شهادته فقيل : انه عبد فقال شريح : كلنا عبيد وامامه . ومن طريق عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي ناعب الرحمن بن مهدي نا حماد بن زيد عن يحيى بن عتيق عن محمد بن سيرين انه كان لا يرى بشهادة المملوك بأسا اذا كان عدلا . ومن طريق ابن الجهم عن اسماعيل بن اسحق القاضي نا عارم بن الفضل نا عبد الله بن المبارك عن يعقوب عن عطاء بن أبي رباح قال : شهادة العبد . والمرأة جائزة في النكاح . والطلاق ، كتب الى عبد الله بن عبد الواحد عن الحسن بن عبد الواحد قال : نا أبو مسلم الكاتب نا عبد الله بن أحمد بن المغلس نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبي ناعفان بن مسلم قال : نا حماد بن سلمة قال : سئل إياس بن معاوية عن شهادة العبد ؟ قال : نا أردشاهة عبد العزيز بن صهيب على الانكار لردها . قال أبو محمد : وهو قول زرارة بن أوفى . وعثمان البتي . وأبي ثور . وأحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . وأبى سليمان . وأصحابهم . وأحد قولي ابن شبرمة . قال على : أما قول عمر . وعثمان الذى صدرنا به فهو على الحنفيين . والمالكين . والشافعيين لا لهم لانهم خالفوهما في الصبي يشهد فيرد ثم يبلغ فيشهد فقالوا : يقبل ، ومن الباطل أن يكون بعض قول عمر . وعثمان حجة وبعضه غير حجة ؛ وهذا تلاعب بالدين من سلك هذا

الطريق وهو عن ابن عباس لا يصح لانه عن الحجاج بن ارطاة فلم يبق لهم الا ابن عمر وقد صح خلافه عن أنس فبطل تعلقهم بالأثار وبقي الاحتجاج بالقرآن والسنة .
 قال أبو محمد : أما قول مجاهد ومن اتبعه شهيدين من رجالكم من الأحرار فباطل وزلة عالم وتخصيص لكلام الله تعالى بلا برهان ، وبالضرورة يدري كل ذى حس سليم أن العبيد رجال من رجالنا وإن الاماء نساء من نساتنا قال تعالى : (نساؤكم حرث لكم) فدخل في ذلك بلا خلاف الحرائر والاماء فظهر فساد هذا القول ، وإنما خاطب الله تعالى في أول الآية الذين آمنوا والعبيد بلا خلاف منهم فهم في جملة المخاطبين بالمداينة والشهاد والشهادة ، واحتج بعضهم بقول الله تعالى : (عبداعملوا كالا يقدر على شيء) .
قال أبو محمد : تحريف لكلام الله تعالى عن مواضع مهلك في الدنيا والآخرة ولم يقل تعالى : إن كل عبد فمولا يقدر على شيء إنما ضرب الله تعالى المثل بعبد من عباده هذه صفته وقد توجد هذه الصفة في كثير من الأحرار ومن نسب غير هذا إلى الله تعالى فقد كذب عليه جهارا وأتى بأكبر الكبائر لأن الله تعالى لا يقول الاحقار بالمشاهدة نعرف كثيرا من العبيد أقدر على الأشياء من كثير من الأحرار ، ونقول لهم : هل يلزم العبيد الصلاة . والصيام . والطهارة ويحرم عليهم من الماء كل . والمشارب . والفروج كل ما يحرم على الأحرار فمن قولهم : نعم فقدأ كذبوا أنفسهم وشهدوا بأنهم يقدرون على أشياء كثيرة فبطل تعلقهم وتمويههم بهذه الآية ، وقالوا : (ولا يأتى الشهاد اذا مادعوا) قالوا : والعبد لا يقدر على أداء الشهادة لأنه مكلف خدمة سيده قتلنا : كذب من قال هذا بل هو قادر على أداء الشهادة كما يقدر على الصلاة . وعلى النهوض الى من يتعلم منه ما يلزمه من الدين ، ولو سقط عن العبد القيام بالشهادة لشغله بخدمة سيده لسقط أيضا عن الحرة ذات الزوج لشغلها بملازمة زوجها ، وقال بعضهم : العبد سلعة وكيف تشهد سلعة قتلنا : فكان ماذا ؟ تشهد السلعة كما يلزم السلعة الصلاة والصيام والقول بالحق ، وما نعلم لهم في هذه المسألة متعلقا بالقرآن ولا بسنة ولا رواية صحيحة ولا سقيمة ولا نظر ولا معقول ولا قياس الابتخايط في غاية الفساد . واهذا بارادة . وقد نقصينا هذا في كتاب الايصال والحمد لله رب العالمين .

قال أبو محمد : وكل نص في قرآن أو سنة في شيء من أحكام الشهادات فكلها شاهدة بصحة قولنا اذلو أراد الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام تخصيص عبد من حر في ذلك . لكان مقدورا عليه وما كان ربك نسيا ، قال تعالى : (من ترضون من الشهداء) وقال تعالى : (إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية جزاؤهم عند

رهم جنات عدن تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها أبدارضى الله عنهم ورضوا عنه) فلم يختلف مسلمان قط في أن هذا خير يدخل فيه العبيد والامام كدخول الأحرار والحرائر وحرام على كل أحد أن لا يرضى عن أخبر الله تعالى أنه قد رضى عنه فاذا قد رضى الله عن العبد المؤمن العامل بالصالحات ففرض علينا أن نرضى عنه واذا فرض علينا أن نرضى عنه ففرض علينا قبول شهادته ، واما من ردها لسيدته فانه قال : قد يجبره سيده على الشهادة له قلنا : لو كان هذا مانعا من قبول العبد لسيدته لكان مانعا من قبول أحد من المسلمين للامام اذا شهد له لأن الامام أقدر على رعيته من السيد على عبده لأن العبد تعديه جميع الحكماء على سيده اذا تظلم منه ويحولون بينه وبين اذاه ولا يقدر أحد على أن يحول بين الامام والرجل من رعيته فظاهر فساد قول مخالفينا والحمد لله رب العالمين .

١٧٨٩ مسألة وكل عدل فهو مقبول لكل أحد وعليه كالأب والأم لا بينهما ولا بينهما والابن والابنة للابوين . والأجداد . والجندات والجدة . والجدة لبنى بينهما والزواج لامراته . والمرأة لزوجها وكذلك سائر الأقارب بعضهم لبعض كالأباعد ولا فرق ، وكذلك الصديق الملائف لصديقه والاجير لمستأجره والمكفول لكافله . والمستأجر لأجيريه . والكافل لمكفوله والوصي لتيمة وفياذ كرنا خلاف ، فروينا من طريق لاتصح عن شريح أنه لا يقبل الأب لابنه ولا الابن لآبيه ولا أحد الزوجين للآخر ، وصح هذا كله عن ابراهيم النخعي . وعن الحسن . والشعبي في أحد قولهما في الأب . والابن ، وروى عن الحسن . والشعبي قول آخر وهو أن الولد يقبل لآبيه ولا يقبل الأب لابنه لآنه يأخذه ما له متى شاء وان الزوج يقبل لامرأته ولا تقبل هي له وهو قول ابن أبي ليلى . وسفيان الثوري ، ولم يجز الأوزاعي . والثوري . وأحد بن حنبل . وأبو عبيد الأب لابن ولا الابن للأب ، وأجازوا الجد والجدة لاولاد بينهما واولاد بينهما ما لم يجز أبو حنيفة . ومالك . والشافعي أحدان هؤلاء الا أن الشافعي أجاز كل واحد من الزوجين للآخر ، وأما من روى عنه اجازة كل ذلك فمكا رويانا من طريق عبدالرزاق عن أنى بكر بن أبي سبرة عن أبي الزناد عن عبدالله بن عامر بن ربيعة قال : قال عمر بن الخطاب . تجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده والأخ لأخيه ، وعن عمرو بن سليم الزرقى عن سعيد بن المسيب مثل هذا وروى أن على بن أبي طالب رضى الله عنه شهد لفاطمة رضى الله عنها عند أنى بكر الصديق رضى الله عنه ومعه أم أيمن فقال له أبو بكر : لو شهد معك رجل أو امرأة أخرى لقضيت لها بذلك . ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري قال : لم يكن

يتهم سلف المسلمين الصالح شهادة الوالد لولده والوالد لوالده ولا الأخ لأخيه ولا الزوج لامرأته ثم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الولاية على اتهامهم فتركت شهادة من يتهم اذا كانت من قرابة وصار ذلك من الولد والوالد والأخ والزوج والمرأة لم يتهم الا هؤلاء في آخر الزمان *

ومن طريق أبي عبيدنا الحسن بن عازب عن جده شبيب بن غرقدة قال : كنت جالسا عند شريح فأتاه على بن كاهل وامرأة وخصم لها فشهد لها على بن كاهل وهو زوجها وشهد لها أبوها فاجاز شريح شهادتهما فقال الخصم : هذا أبوها وهذا زوجها فقال له شريح : هل تعلم شيئا تجرح به شهادتهما ؟ كل مسلم شهادته جائزة * ومن طريق عبد الرزاق نا سفیان بن عيينة عن شبيب بن غرقدة قال : سمعت شريحا اجاز لامرأة شهادة أبيها وزوجها فقال الرجل : انه أبوها . وزوجها فقال شريح : فمن يشهد للمرأة الا أبوها وزوجها ومن طريق ابن أبي شيبة ناشبة عن ابن أبي ذئب عن سليمان بن أبي سليمان قال : شهدت لأمي عند أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فقضى بشأني * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد الرحمن بن عبد الله الأنصاري قال : أجاز عمر بن عبد العزيز شهادة الابن لآبيه اذا كان عدلا ، فهؤلاء عمر بن الخطاب وجميع الصحابة . وشريح : وعمر بن عبد العزيز . وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم . وهذا يقول اياس بن معاوية . وعثمان البتي . واسحق بن راهويه : وأبو ثور . والمزني . وأبو سليمان . وجميع أصحابنا ، ورأى الشافعي وأصحابه قبول شهادة الزوجين كل واحد منهما للآخر ، ورأى الأوزاعي ان لا يقبل الأخ لأخيه ، وذكر ذلك الزهري عن المتأخرين من الولاية الذين ردوا الأب لابنه والابن لآبيه وأحد الزوجين لصاحبه ، وأجاز أبو حنيفة . والشافعي الأخ لأخيه وأجازه مالك لأخيه الا في النسب خاصة ، ورد مالك شهادة الصديق للملاطف لصديقه *

قال أبو محمد . احتج المخالفون لنا بما روينا من طريق أبي عبيدنا مروان بن معاوية عن يزيد الجزري قال : احسبه يزيد بن سنان عن الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي ﷺ لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ظنين في ولاء أو قرابة ولا مجلود في حد * قال أبو محمد : وهذا عليهم لاهم لوجوه ، أولها انه لا يصح لانه عن يزيد وهو مجهول فان كان يزيد بن سنان فهو معروف بالكذب ثم لو صح لكانوا أول مخالف له في موضعين أحدهما تفرقهم بين الأخ والاب . وبين العم وابن الأخ . وبين الأب والابن وكلهم سواء اذهم متقاربون في التهمة بالقرابة وكلهم يميز المولى لولاه وهذا خلاف الخبر

وكلمهم يميز المجلود في الحد إذا تاب وهو خلاف هذا الخبر فمن أضل سبيلاً أو أفسد دليلاً
 ممن يحتج بخبر هو حجة عليه وهو مخالف له ، وذكر واما رويناء عن وكيع عن عبد الله بن
 أبي حميد قال : كتب عمر إلى أبي موسى المسلمون عدول بعضهم على بعض الالمجلودا
 في حد أو جرح عليه شهادة زور أو ظني في ولاية أو في قرابة والقول في هذا كالذي قبله من أنهم لم
 يصح قط عن عمر ثم قد خالفوه كما ذكرنا سواء ، والأثبت عن عمر قبول الأب لابنه .
 ومن عجائب الدنيا احتجاجهم في هذا بالخبر الثابت من قول النبي ﷺ : أنت
 ومالك لا يهلك ، ومن أمره هندا بأخذ قوتها من مال زوجها وهم أول مخالف ل هذين الخبرين
 وهذا عجب جداً ، وأما نحن فنصحهما ونقول : ليس فيهما منع من قبول شهادة الابن
 لأبويه ولا من قول الأبوين له وإن كان هو وماله لهما فكان ماذا ؟ ونحن كلنا لله تعالى
 وأموالنا وقد أمرنا بأن نشهد له عز وجل فقال عرو جل : (كونوا قوامين بالقسط
 شهداء لله) وكل ذي حق فبوأمر بأخذ حقه من هوله عنده متى قدر على ذلك أجنبياً
 كان أو غير أجنبي ومن لم يفعل ذلك فقد عصى الله عز وجل وأعان على الأثم والعدوان
 وقدر على تغيير منكر فلم يفعل بل أقر المنكر والباطل والحرام ولم يغير شيئا من ذلك ،
 ومن أغرب ما وقع احتجاج بعضهم في هذا بقول الله تعالى : (أن أشكر لى ولو الدليك)
قال أبو محمد : وهذه أعظم حجة عليهم لأن من الشكر لهما بعد شكر الله تعالى أن
 يشهد لهما بالحق وليس من الشكر لهما أن يشهد لهما بالباطل (١) ، وقد قال الله عز وجل :
 (وبالوالدين احسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين والجارذى القربى والجار الجنب
 والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم) فقد سوى الله تعالى بين كل من
 ذكرنا في وجوب الاحسان اليهم فيلزم من اتهمه لذلك في الوالدين وفي بعض ذوى القربى
 والصاحب بالجنب وما ملكت يمينه ان يتهم في سائرهم فلا يقبل شهادة أحدهم لقرب
 جملة ولا لجار ولا لابن سبيل ولا ليتيم ولا لمسكين والا فقد تلوثوا في التخليط بالباطل
 ما شاموا فلم يبق في أيديهم الا التهمة والتهمة لا تحل ، وبالضرورة ندرى أن من حملته قرابة
 أبويه وبنيه وامرأته على أن يشهد لهم بالباطل فضمون منعه قطعاً أن يشهد لمن
 يرشوه من الأباعد ولا فرق ، وليس للهمة في الاسلام مدخل ونحن نسألهم عن
 أبي ذر . وأم سلة أم المؤمنين لو ادعى على يهودى بدرهم بحق أنقضوا لهما بدعاهما ؟
 فإن قالوا : نعم خالفوا الله ورشوله عليه الصلاة والسلام واجماع الأمة المتيقن
 وتركوا قولهم (٢) ، وإن قالوا : لا قلنا : سبحان الله والله ما على أديم الأرض من

(١) في النسخة رقم ١٤ بياطل (٢) في النسخة رقم ١٤ وتر كوامذاهم

يقول : انه مسلم يتهم أبا ذر . وأم سلبه رضى الله عنهما أنهما يدعيان الباطل في الدنيا بأسرها فكيف في درهم على يهودى ثم نسألهم أن يثبتوا اليهودى الكذاب المشهور بالفسق يمينه من دعواهما ؟ فمن قولهم : نعم قلنا لهم : وهل مقر التهمة . والظنة الا في الكفار المتيقن كذبهم على الله تعالى وعلى رسوله عليه الصلاة والسلام ؟ والعجب كله من اعطاء مالك : والشافعى المدعى المال العظيم بدعواه ويمينه وان كان أشهر في الكذب والمجون من حاتم في الجود اذا أبى المدعى عليه من اليمين واعطاء أبى حنيفة اياه ذلك بدعواه المجردة بلا بينة ولا يمين ولا يهتمونه برأيهم لا بقرآن ولا بسنة ثم يتهمون الناسك الفاضل البر التقي في شهادته لابنه ولا مراثة أولايه بدرهم نبرأ إلى الله تعالى من هذه المذاهب التى لا شىء أفسد منها .

قال أبو محمد : وهم يشنعون بخلاف صاحب لا يعرف له مخالف وقد خالفوه ههنا ولا يعرف له من الصحابة مخالف ، ثم قد حكى الزهرى انه لم يختلف الصدر الأول في قبول الأب لابنه والزوجين أحدهما للآخر والقرابة بعضهم لبعض حتى دخلت في الناس الداخلة وهذا اخبار عن اجماع الصحابة (١) رضى الله عنهم فكيف استجازوا خلافهم لظن فاسد من المتأخرين . ثم آيت شعرى ما الذى حدث مما لم يكن والله لقد كان على عهد رسول الله ﷺ المنافقون الذين هم شر خلق الله عز وجل والكفار . والزناة . والسراق . والكذابون فما ندرى ما الذى حدث وحاش لله تعالى أن يحدث شىء يغير الشريعة ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل انه تعالى لو أراد ان لا يقبل أحد من ذكرنا لمن شهد له بینه وما أغفله فظهر فساد قول مخالفينا ييقين لامرية فيه ، وأعجب شىء أنهم أجازوا الأخ لأخيه ! والزهرى يحكى عن المتأخرين اتهامهم له فقد خالفوا من تقدم ومن تأخروا كفى بهذا شناعة وبالله تعالى التوفيق .

١٧٩٠ مسألة ومن شهد على عدوه (٢) نظر فان كان تخرجه عداوته له الى ما لا يحل فبى جرحة فيه ترد شهادته (٣) لكل أحد في كل شىء . وان كان لا تخرجه عداوته الى ما لا يحل فهو عدل يقبل عليه ، وهذا قول أبى سليمان . وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : لا تجوز شهادة الأجير لمن استأجره فى شىء أصلا وهو قول الأوزاعى ، وقال مالك كذلك الا أن يكون عدلا مبرزا في العدالة الا ان يكون في عياله فلا تجوز شهادته له ، وقال الشافعى : لا تجوز شهادة الأجير لمن استأجره فيما استأجره فيه خاصة وتجاوز له فيما عدا ذلك وهو قول سفيان الثوري . وأبى ثور ، وكذلك قالوا في الوكيل سواء سواء ،

(١) في النسخة رقم ٤ اخبار على جميع الصحابة (٢) في النسخة رقم ١٤ على عدوه (٣) في النسخة رقم ١٤

وقال مالك : ان كان منضافا اليه لم يقبل له ولم تجز شهادة العدو على عدوه ، وقال أبو حنيفة .
ومالك : لا تقبل (١) شهادة الخصم لالذى وكله ولا للذى وكل على أن يخصمه ،
وقال أبو حنيفة . والشافعى : تجوز شهادة الفقراء والسؤال ، وقال مالك : لا تجوز
الا فى الشيء اليسير ، وقال ابن أبى ليلى : لا تقبل شهادة فقير وأشار شريك الى ذلك .

قال أبو محمد : كل من ذكرنا فى هؤلاء مقبولون لسكل من ذكرنا كالأجنيين ولا
فرق ، واحتج المخالف بما روينا عن النبي ﷺ من أنه لا تجوز شهادة ذى غمر على
أخيه ولا تجوز شهادة الظنة ولا الاحنة (٢) ولا شهادة خصم ولا ظن ولا القانع من
أهل البيت لهم ، وصح عن شريح لا تجوز عليك شهادة الخصم ولا الشريك ولا الأجير
لمن استأجره ، وروى عن الشعبي ولم يصح لأجير شهادة وصى ولا ولى لأخيهما خصمان ،
وصح عن ابراهيم لا تجوز شهادة الشريك لشريكه فيما بينهما وتجوز له فى غير ذلك وعن
شريح (٣) مضت السنة فى الاسلام انه لا تجوز شهادة خصم ، ومن طريق ابن سميان -
وهو كذاب - لم يكن السلف يجيزون شهادة القانع .

قال أبو محمد : القانع السائل وصح عن ربيعة ترد شهادة الخصم والظنين فى خلافته
وشككه ومخالفته العدول فى سيرته وان لم يوقف منه على غير ذلك وترد شهادة العدو على
عدوه ، وعن يحيى بن سعيد الأنصارى ترد شهادة العدو على عدوه هذا كل ما يذكر
فى ذلك عن سلف (٤) .

قال أبو محمد : أما الآثار فى ذلك فكلها باطل لاز بعضها مروى منقطع ، ومن طريق
اسحاق بن راشد وليس بالقوى ، أو من طريق ابراهيم بن محمد بن أبى يحيى الأسلى وهو
مذكور بالكذب وصفه بذلك مالك وغيره . أو من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن
جده وهى صحيفة . أو مرسل من طريق عبد الرحمن بن فروخ ، أو مرسل من طريق اسحاق
ابن عبد الله عن يزيد بن طلحة ولا يدرى من هما فى الناس ، أو مرسلان من طريق عبد الرحمن
ابن أبى الزناد ، ومن طريق ابن سميان وقد كذبهما مالك وغيره أو من طريق يزيد الجزرى
وهو مجهول فان كان ابن سنان فهو مذكور بالكذب ، أو مرسل من رواية عبد الله بن صالح
وهو ضعيف ، وكل هذا لا يحل الاحتجاج به ، ثم لو صحت كانت مخالفة لهم لأن فيها
ان لا تجوز شهادة ذى الغمر على أخيه مطلقا عما وهو قولنا وهم يمنعونها من القبول على
عدوه فقط ويجوزونها على غيره وهذا خلاف لتلك الآثار (٥) ، وأما شهادة الخصم فان
المدعى لنفسه المخاصم لا تقبل دعواه لنفسه بلا شك فبطل تعلقهم بتلك الآثار لو صحت

(١) فى النسخة رقم ١٦ لا تجوز (٢) هى الحق وجمعها أحن (٣) فى النسخة رقم ١٤ وصح عن الزهرى

(٤) فى النسخة رقم ١٦ عن السلف (٥) فى النسخة رقم ١٦ لتلك الاخبار

فكيف وهى لاتصح ، ثم وجدنا الله تعالى قد قال : (ولا يجزئكم شأن قوم على أن لاتعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى) فأمرنا الله عز وجل بالعدل على اعدائنا فصاح أن من حكم بالعدل على عدوه أو صديقه (١) أو لهما أو شهوده و عدل على عدوه أو صديقه أو لهما فشهادته مقبولة وحكمه نافذ والله تعالى التوفيق ، وما نعلم أحدا سبق مالكا الى القول برد شهادة الصديق الملاحظ ، وأما من رد شهادة الفقير فعظيمة قال الله تعالى : (للفقراء الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا) الى قوله : (أولئك هم الصادقون) فن رد شهادة (٢) هؤلاء لخاسر وأن من خصهم دون سائر الفقراء لمتناقض والله تعالى التوفيق . وما نعلم لهم فى هذه الأقوال سلفا من الصحابة رضئ الله عنهم أصلا ، وأطرف شيء قول ربيعة : ترد شهادة من خالف العدول فى سيرته وأن لم يوقف منه على غير ذلك فهذا عجب جدا لا ندرى من أين اطلقه فى دين الله عز وجل .

١٧٩١ مسألة ولا تقبل شهادة من لم يبلغ من الصبيان لاذ كورهم ولا اناتهم ولا بعضهم على بعض ولا على غيرهم لافى نفس ولا جراحا ولا فى مال ولا يحل الحكم بشيء من ذلك لا قبل افتراقهم ولا بعد افتراقهم ، وفى هذا خلاف (٣) كثير فصاح عن ابن الزبير أنه قال : اذا جئ بهم عند المصيبة جازت شهادتهم ؛ قال ابن أبى مليكة : فأخذ القضاة بقول ابن الزبير وأجاز بعضهم شهادتهم فى خاص من الأمر لافى كل شيء كما رويناه عن قتادة عن الحسن قال : قال على بن أبى طالب : شهادة الصبي على الصبي جائزة وشهادة العبد على العبد جائزة قال الحسن : وقال معاوية : شهادة الصبيان على الصبيان جائزة ما لم يدخلوا البيوت فيعملوا ، وعن على مثل هذا أيضا ، ومن طريق ابن أبى شيبه عن وكيع نا عبد الله ابن حبيب بن أبى ثابت عن الشعبي عن مسروق أن ستة غلمان ذهبوا يسبحون ففرق أحدهم فشهد ثلاثة على اثنين أنهما غرقاه وشهد اثنان على ثلاثة أنهم غرقوه فقضى على ابن أبى طالب على الثلاثة خمسى الدية وعلى الاثنين ثلاثة أثمان الدية ، وروينا أيضا نحو هذا عن مسروق ، وروينا عن يحيى (٤) بن سعيد القطان ناسفان الثورى عن فراس عن الشعبي عن مسروق أن ثلاثة غلمان شهدوا على أربعة وشهد الأربعة على الثلاثة فجعل مسروق على الأربعة ثلاثة أسباع الدية وعلى الثلاثة أربعة أسباع الدية . وروينا أيضا عن ابن المسيب . والزهرى جواز شهادة الصبيان بقولهم مع إيمان المدعى ما لم يتفرقوا وأنه قضى بمثل ما قضى به على بن أبى طالب فى دية ضرس . وعن أبى الزناد السنة أن يؤخذ فى شهادة الصبيان بعضهم على بعض فى الجراح (٥) مع إيمان المدعين ، وعن عمر

(١) فى النسخة رقم ١٤ وصديقه (٢) فى النسخة رقم ١٤ فان من رد شهادة (٣) فى النسخة رقم ١٦ اختلاف (٤) فى النسخة رقم ١٦ ومن طريق يحيى (٥) فى النسخة رقم ١٤ بقولهم فى الجراح

ابن عبدالعزيز أنه أجاز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح المتقاربة فإذا بلغت النفوس قضى بشهادتهم مع أيمان الطالبين ، وعن ربيعة جواز شهادة بعض الصبيان على بعض مالم يتفرقوا ، وعن شريح ان شهادة الصبيان تقبل اذا اتفقوا ولا تقبل اذا اختلفوا ، وانه أجاز شهادة صبيان في مأومة ، وعن ابن قسيط . وأبي بكر بن حزم قبول شهادة الصبيان فيما بينهم مالم يتفرقوا ، وعن عروة بن الزبير تجوز شهادة الصبيان فيما بينهم وفي الجراح خاصة ويؤخذ بأول قولهم ، وعن عطاء . والحسن تجوز شهادة الصبيان على الصبيان ، وعن ابراهيم النخعي تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض وقال : كانوا يجزونها فيما بينهم ، وقال ابن أبي ليلى : تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في كل شئ . وقال مالك : تجوز شهادة الصبيان على الصبيان فقط ولا تجوز شهادتهم على صغير أنه جرح كبيرا ولا على كبير أنه جرح صغيرا ولا تجوز الا في الجراح خاصة ولا تجوز شهادة الصبايا في شئ من ذلك أصلا ولا تجوز في شئ من ذلك شهادة من كان منهم عبدا فان اختلفوا لم يلتفت شئ من قولهم وقضى على جميعهم بالدية سواء .

قال أبو محمد : ما نعلم عن أحد قبله فرقا بين صبي وصبيّة ولا بين عبد منهم من حر ، وقالت طائفة : لا تقبل شهادتهم في شئ . أصلا كما ذكرنا قبل عن عمر . وعثمان في الصغير يشهد فترد شهادته ثم يبلغ فيشهد بتلك الشهادة انها لا تقبل ، وصح عن ابن عباس من طريق ابن أبي مليكة لا تقبل شهادة الصبيان في شئ . ، وعن عطاء لا تجوز شهادة الغلمان حتى يكبروا ، وعن القاسم بن محمد . وسالم . والنخعي مثل قول عطاء ، وعن الحسن لا تقبل شهادة الغلمان على الغلمان . وعن ابن سيرين لا تقبل شهادتهم حتى يبلغوا ، وعن الشعبي . وشريح انهما كانا يقبلانها اذا ثبتوا عليها حتى يبلغوا ، وعن عبدالرزاق عن ابن جريج عن الزهري في غلمان شهد بعضهم على بعض بكسر يد صبي منهم فقال : لم تكن شهادة الغلمان فيما مضى من الزمان تقبل وأول من قضى بذلك مروان .

قال أبو محمد : ويمثل قولنا يقول مكحول . وسفيان الثوري . وابن شبرمة . واسحاق بن راهويه . وأبو عبيدة . وأبو حنيفة . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وأبو سليمان . وجميع أصحابنا . قال علي : لم نجد لمن أجاز شهادة الصبيان حجة أصلا لا من قرآن ولا من سنة ولا رواية سقيمة ولا قياس . ولا نظر . ولا احتياط بل هو قول متناقض لأنهم فرقوا بين شهادتهم على كبير أو كبير وبين شهادتهم على صغير أو لصغير ، وفرق مالك بين الجراح وغيره فلم يجزها في تخريق ثوب يساوي ربع درهم وأجازها في النفس والجراح وفرق بين الصبايا والصبيان وهذا كله تحكم بالباطل وخطأ لا خفاء به

وأقول لا يحل قبولها من غير رسول الله ﷺ ، وقد اختلف الصحابة في ذلك وحجة من قال بقولنا هو قول الله تعالى : (وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقال (من ترضون من الشهداء) وليس الصبيان ذوى عدل ولا ترضاهم ، وقال رسول الله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاثة فذكر الصبي حتى يبلغ » وليس في العجب أكثر من رد شهادة عبد فاضل صالح عدل رضى وتقبل شهادة صبيين لا عقل لهما ولا دين وفي هذا كفاية وبالله تعالى التوفيق .

١٧٩٢ مسألة وحكم القاضى لا يحل ما كان حراما قبل قضائه ولا يحرم ما كان حلالا قبل قضائه انما القاضى منفذ على الممتنع فقط لا مزية له سوى هذا ، وقال أبو حنيفة : لو ان امرأ رشا شاهدين فشهدا له بزور ان فلانا طلق امرأته فلانة واعتق أمته فلانة وهما كاذبان متعمدان وان المرأتين بعد العدة رضيتا بفلان زوجا فقضى القاضى بهذه الشهادة فان وطء تينك المرأتين حلال للفاسق الذى شهدوا له بالزور وحرام على المشهود عليه بالباطل ، وكذلك من أغام شامدى زور على فلان انه أنكحه ابنته برضاها وهى فى الحقيقة لم ترضه قط ولا زوجها اياه أبوها فقضى القاضى بذلك فوطئه لها حلال .

قال أبو محمد : ما دلم مسلما قبله أن بهذه الطوام ونبرأ الله تعالى منها ، وليت شعرى ما الفرق بين هذا وبين من شهد له شاهدا زور فى أمة أنها أجنبية وانها قد رضيت به زوجا . أو على حر أنه عبده فقضى له القاضى بذلك ؟ وما علم مسلم قط قبل أن حنيفة فرق بين شئ من ذلك ، وقد صرح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام » ومن طريق أحمد بن شعيب انا اسحاق بن ابراهيم ناعبد الرزاق ناعم عن الزهرى عن عروة بن الزبير عن زينب بنت أم سلمة عن أم سلمة أم المؤمنين رضى الله عنها أنه قال عليه الصلاة والسلام : « انكم تحتصمون الى وانما أنا بشر فلفل أحدكم أن يكون أعلم بحجته من بعض فاقضى له بما أسمع واظنه صادقا فنقضت له بشئ من حق صاحبه (١) فأنما هى قطعة من النار فلأخذها أولي دعها » فإذا كان حكمه عليه الصلاة والسلام وقضاؤه لا يحل لاحد ما كان عليه حراما فكيف القول فى قضاء أحد بعده (٢) ونعوذ بالله تعالى من الخذلان .

١٧٩٣ مسألة ولا يحل التأني فى انفاذ الحكم اذا ظهر وهو قول الشافعى : وأبى سليمان . وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : اذا طمع القاضى ان يصطلح الخصمان فلا

(١) فى النسخة رقم ١٤ فى قضيت له من حق اخيه (٢) فى النسخة رقم ٤ فى قضاءه من بعده

بأس أن يردهما المرة والمرة فإن لم يطمع في ذلك فصل القضاء ، وقال مالك : لا بأس بترديد الخصوم ثم رأى أن يجعل للشهود عليه أو المدعى بيعة غائبة أجل ثمانية أيام ثم ثمانية أيام ثم ثمانية أيام ثم تلزم ثلاثة أيام فذلك ثلاثون يوما لا يعد في الثمانية يوم تأجيل الحاكم *

قال علي : أما قول أبي حنيفة ففساد لانه لا فرق بين ترديد مرتين وترديد ثلاث مرار أو أربع وهكذا ما زاد إلى القضاء العمر والافها توأبرهانكم ان كنتم صادقين ، وأما قول مالك فما نعلم أحدا قاله قبله مع عظيم فساد لانه لا فرق بين تأجيل ثلاثين يوما وبين تأجيل شهرين أو ثلاثة أو أربعة أو عام أو عامين أو أربعة أعوام ، وما الفرق بين من ادعى بيعة على نصف شهر وبين من ادعاها بخمر اسان وهو بالاندلس أو ادعاها بالاندلس وهو بخمر اسان وهل هو الا التحكم بالباطل ؟ *

قال أبو محمد : واحتج بعضهم بالرواية عن عمر ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغائن ، قال علي : هذا لا يصح عن عمر لان أحسن طريقة محارب بن دثار أن عمر . ومحارب لم يدرك عمر ، ثم لو صح لما كان فيه حجة لانه لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ومعاذ الله أن يصح هذا عن عمر لان فيه المنع جملة من انفاذ الحق لان علة توريث الضغائن موجودة في ذلك أبدا فان وجب أن يراعى وجب ذلك أبدا وان لم يجب أن يراعى فلا يجب ذلك طريقة عين وعلى كل حال فقد خالفوه لانه لم يحدد شهرا ولا شهرين ، وفي الرسالة المسكونة عن عمر اجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بيعة أمدا ينتهي اليه فان احضر بيئته الى ذلك الأمد أخذت له بحقه والا أوجب عليه القضاء فانه أبلغ للعذر وأجلى للعمى *

قال أبو محمد : وهذا لا يصح عن عمر وعلى كل حال فقد خالفه مالك لان عمر لم يحد في ذلك شهرا ولا أقل ولا أكثر وهذا كله لم يأت قط عن رسول الله ﷺ انه رد خصوما بعد مظاهر الحق (١) بل قضى بالبيعة على الطالب وألزم المنكر اليمين في الوقت وأمر المقر بالقضاء في الوقت ، وقال الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وقال تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) وقال تعالى : (سارعوا الى مغفرة من ربكم) فن حكم بالحق حين يبدو اليه فقد قام بالقسط وأعان على البر والتقوى وسارع الى مغفرة من ربه ، ومن تردد في ذلك فلم يسارع الى مغفرة من ربه ولا قام بالقسط ولا أعان على البر والتقوى *

١٧٩٤ مسألة وإذا ادعى الزوجان في متاع البيت بمد الطلاق أو بغير

طلاق أو تداعى الورثة بعد موتهما أو موت أحدهما فهو كله بينهما بنصفين مع الإيمان سواء كان مالا يصلح للرجال كالسلاح ونحوه أو مالا يصلح للنساء كالخلى ونحوه أو كان مالا يصلح لكل، وقد اختلف الناس في هذا كثيرا فروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى البيت للمرأة إلا ما عرف للرجل * وبه إلى معمر عن أيوب السخيتاني عن أبي قلابة مثل قول الزهرى، ومن طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن أبيه عن الحسن قال: إذا مات الزوج فللمرأة ما أغلق عليه بابها * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يونس بن عبيد عن الحسن قال: ليس للرجل السلاح وثياب جلده، وقال ابن أبي ليلى: كل ما في البيت فللرجل إلا ما كان على المرأة من الثياب. والدرع. والخمار، وقال إبراهيم النخعي: ما كان من متاع الرجال فللرجل وما كان من متاع النساء فللمرأة وما صلح لهما فهو للحى منهما في موت أحدهما وإما في الفرقة فهو للرجل وهو قول أبي حنيفة مع الإيمان، فإن كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فالملك كله للحر مع يمينه، وقال محمد بن الحسن كذلك إلا في الموت فإنه للرجل أولورثته مع اليمين، وقال أبو يوسف: ما كان لا يصلح للنساء فإنه يقضى منه للمرأة ما يجزى به مثلها إلى زوجها والباقي منه ومن غيره للرجل مع يمينه الموت والطلاق سواء في ذلك، وقال عثمان البتي. وعبد الله بن الحسن. والحسن بن حي وزفر في أحد قوله ما صلح للرجال فهو للرجل مع يمينه وما صلح للنساء فللمرأة مع يمينها وما صلح لهما فينهما بنصفين مع إيمانها، وقال مالك: ما صلح للرجال فهو للرجل مع يمينه وما صلح للمرأة فهو للمرأة مع يمينها وما صلح لهما فهو للرجل مع يمينه الموت والفرقة سواء *

قال أبو محمد: كل هذه آراء يكفى من فسادها اتخاذها وما نعلم لملك أحد تقدمه إلى قوله المذكور * قال علي: إذا وجب عندهم القضاء بما لا يصلح إلا للرجال للرجل وما لا يصلح إلا للنساء للمرأة فأى معنى للإيمان في ذلك إذ قد ثبت أنه لمن قضوا له به وإن كان لم يثبت له بعد فمأ أحدهما أولى به من الآخر * قال علي: وقال سفيان الثوري. والقاسم بن معاذ بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود. وشريك. وزفر في أحد قوله. والشافعي. وأبو سليمان. وأصحابهما كما قلنا نحن *

قال أبو محمد: البيت بأيديهما فصح أنهما فيه سواء. فلكل واحد منهما ما يده وله اليمين على الآخر فيما ادعى ما يده وبالله تعالى التوفيق، ولم يختلفوا في أخ وأخت تنازعا في متاع البيت أو أم وابنها إن كل ذلك بينهما بإيمانها ولا يختلفوا في أخوين ساكنين في بيت واحد أحدهما دباغ والآخر عطار فتداعيا فيما في البيت. والدار فإنه

بينهما بأيماهما ولم يقضوا للدباغ بآلات الدباغ ولا للعطار بمنازع العطر وهذا تناقض لا خفاء به ، والله تعالى التوفيق *

١٧٩٥ مسألة ويحكم على اليهود والنصارى والمجوس بحكم أهل الاسلام في كل شيء رضوا أم سخطوا أتوا أولم يأتونا ولا يحل ردهم الى حكم دينهم ولا الى حكمهم أصلا . رويناهم طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار قال : سمعت بحالة التميمي قال : اتانا كتاب عمر بن الخطاب قبل موته بسنة أن اقتلوا كل ساحر وساحرة وفرقوا بين كل ذي رحم محرم من المجوس وانهم عن الزمعة قال ابن جريج : أهل الذمة اذا كانوا فينا نخدعهم كخد المسلم . ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا نصر ابن علي نا عبد الأعلى عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن البصري في المواريث في أهل الذمة قال : يحكم عليهم بما في كتابنا وهو قول قتادة . وأبي سليمان . وأصحابنا ، وروينا غير هذا كما رويناهم طريق سمالك بن حرب عن قابوس بن مخارق بن سليم عن أبيه أن محمد بن أبي بكر كتب الى علي بن أبي طالب في مسلمة بن نصرانية فكتب اليه علي بن أبي طالب أن يقام الحد على المسلم وترد النصرانية الى أهل دينها وهو قول أبي حنيفة . ومالك .

قال أبو محمد : هذا لا يصح عن علي لان فيه سمالك بن حرب وهو يقبل التلقين ، وقابوس بن المخارق وأبوه مجهولان فبطل أن يصح عن الصحابة رضي الله عنهم في هذا الباب غير مارويان عن عمر ، وقال المخالفون : قال الله تعالى : (لا اكره في الدين) فاذا حكم عليهم بغير حكم دينهم فقد اكرهوا على غير دينهم فقلنا : ان كانت هذه الآية توجب أن لا يحكم عليهم بغير حكم دينهم فاتم أول من خالفها فأقررتهم على أنفسهم بخلاف الحق ، وهذا عظيم جدا لانكم تعطونهم في السرقة بحكم ديننا لا بحكم دينهم وتحذونهم في القذف بحكم ديننا لا بحكم دينهم وتمنعونهم من افاد حكم دينهم بعضهم على بعض في القتل والخطأ وبيع الاحرار فقد تناقضتم ، فان قالوا : هذا ظلم لا يقرون عليه فقلنا لهم : وكل ما خالفوا فيه حكم الاسلام فهو ظلم لا يقرون عليه ، وقالوا قال الله تعالى : (فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) فقلنا : هذه منسوخة نسخها قوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) فقالوا هاتوا ابرهانكم على ذلك قلنا : نعم رويناهم طريق سفيان بن حسين عن الحكم بن عتيبة عن مجاهد عن ابن عباس قال : نسخت من هذه السورة آيتان آية القلائد وقوله تعالى : (فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) فكان رسول الله ﷺ مخيرا ان شاء حكم بينهم وان شاء أعرض عنهم فردهم الى أحكامهم فنزلت (وان احكم بينهم بما أنزل الله) فأمر رسول الله ﷺ أن يحكم بينهم بما في كتابنا .

قال أبو محمد : وهذا مسند لان ابن عباس أخبر بنزول الآية في ذلك وهو قول مجاهد . وعكرمة ، وأيضا فان الله تعالى يقول : (وقاتلهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) والدين في القرآن واللغة يكون الشريعة . ويكون الحكم . ويكون الجزاء فالجزاء في الآخرة الى الله تعالى لا لنا ، والشريعة قد صرح أن نقرهم على ما يعتقدون اذا كانوا أهل كتاب فبقى الحكم فوجب أن يكون كله حكم الله كما أمر ، فان قالوا : فاحكموا عليهم بالصلاة . والصيام . والحج . والجهاد . والزكاة قلنا : قد صرح أن رسول الله ﷺ لم يلزمهم شيئا من هذا (١) فخرج بنصه وبقي سائر الحكم عليهم على حكم الاسلام ولا بد ، وصح أنه عليه الصلاة والسلام قتل يهوديا قودا بصدية مسلمة ورجم يهوديين زنيا ولم يلتفت الى حكم دينهم فقال بعضهم : بأبدة مهلكة وهى أن قالوا : انما أنفذ رسول الله ﷺ الرجم بحكم التوراة كما قال تعالى : (يحكم بها النبيون الذين أسلموا للذين هادوا) قلنا : هذا كفر بمن قاله اذ جعله عليه الصلاة والسلام منفذا لحكم اليهود تاركا لتنفيذ حكم الله تعالى حاشا له من ذلك ، وأيضا فبكم أنه كما قلتم فارجعهم أتم أيضا على ذلك الوجه نفسه والافقد جورتم رسول الله ﷺ ، وأما الآية فانما هى خبر عن النبيين السالفين فيهم لانه ليسوا بالنبيين انما لاني واحد فصح أنه غير معنى بهذه الآية ثم يقول لهم : أخبرونا عن أحكام دينهم أحق هى الى اليوم بحكم أم باطل منسوخ ؟ ولا بد من أحدهما فان قالوا : حق بحكم كفروا جهارا وان قالوا بل باطل منسوخ قلنا : صدقتم وأقرتم على أنفسكم انكم رددتموهم الى الباطل المنسوخ الحرام وفى هذا كفاية ، وقال تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وليس من القسط تركهم يحكمون بالكفر المبدل أو بحكم قد أبطله الله تعالى أو حرم القول به والعمل به ، وقال تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ومن ردهم الى حكم الكفر المبدل والأمر المنسوخ المحرم فلم يعن على البر والتقوى بل أعان على الاثم والعدوان ونعوذ بالله من الخذلان ، وقال تعالى : (حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون) والصغار هو جري أحكامنا عليهم فاذا ماتر كوا يحكمون بكفرهم (٢) فأصغرناهم بل هم أصغرونا ومعاذ الله من ذلك .

١٧٩٦ مسألة وفرض على الحاكم أن يحكم بعله في الدماء . والقصاص . والاموال . والفروج . والحدود ؛ وسواء علم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته ، وأقوى ما حكم بعله لانه يقين الحق ثم بالافرار ثم بالبينة ، وقد اختلف الناس في هذا فروى عن أبى بكر الصديق قال : لو رأيت رجلا على حد لم أدع له غيرى حتى يكون معى شاهد غيرى ،

(١) في النسخة رقم ١٤ من ذلك (١) في النسخة رقم ١٦ يحكمون على كفرهم

وان عمر قال لعبد الرحمن بن عوف: أرايت لورايت رجلا قتل أو شرب أو زنى؟ قال: شهادتك شهادة رجل من المسلمين فقال له عمر: صدقت وانه روى نحو هذا عن معاوية. وابن عباس: ومن طريق الضحاك أن عمر اختصم اليه في شيء يعرفه فقال للطالب: ان شئت شهدت ولم أقض وان شئت قضيت ولم أشهد، وقد صرح عن شريح أنه اختصم اليه اثنان (١) فأناه أحدهما بشاهد فقال لشريح وأنت شاهدى أيضا ف قضى له شريح مع شاهده يمينه، وروى عن عمر بن عبد العزيز لا يحكم الحاكم بعلمه في الزنا، وصح عن الشعبي لا كون شاهدا وقاضيا، وقال مالك: وابن أبي ليلى في أحد قوله: وأحمد وأبو عبيدة. ومحمد بن الحسن في أحد قوله (٢): لا يحكم الحاكم بعلمه في شيء أصلا، وقال حماد بن أبي سليمان: يحكم الحاكم بعلمه بالاقرار في كل شيء الا في الحدود خاصة، وبه قال ابن أبي ليلى في أحد قوله، وقال أبو يوسف: ومحمد بن الحسن في أول قوله يحكم بعلمه في كل شيء من قصاص وغيره الا في الحدود وسواء علمه قبل القضاء أو بعده؛ وقال أبو حنيفة: لا يحكم بعلمه قبل ولايته القضاء أصلا [وأمّا علمه بعد ولايته القضاء] (٣) فانه يحكم به في كل شيء الا في الحدود خاصة، وقال الليث: لا يحكم بعلمه الا أن يقيم الطالب شاهدا واحدا في حقوق الناس خاصة فيحكم القاضي حيثئذ بعلمه مع ذلك الشاهد، وقال الحسن بن حي: كل ما علم قبل ولايته لم يحكم فيه بعلمه وما علم بعد ولايته حكم فيه بعلمه بعد أن يستحلفه وذلك في حقوق الناس وأما الزنا فان شهد به ثلاثة والقاضي يعرف صحة ذلك حكم فيه بتلك الشهادة مع علمه، وقال الأوزاعي: ان أقام المقدوف شاهدا واحدا عدلا وعلم القاضي بذلك حد القاذف، وقال الشافعي: وأبو ثور: وأبو سليمان: وأصحابهم كما قلنا.

قال أبو محمد: فظننا فيمن فرق بين ما علم قبل القضاء وما علم بعد القضاء فوجدناه قولاً لا يؤيده قرآن ولا سنة ولا رواية سقيمة ولا قياس: ولا أحد قاله قبل أبي حنيفة وما كان هكذا فهو باطل بلا شك ثم نظرنا فيمن فرق بين ما اعترف به في مجلسه وبين غير ذلك بما علمه فوجدناه أيضا كما قلنا في قول أبي حنيفة وما كان هكذا فهو باطل الا أن بعضهم قال: انما جلس ليحكم بين الناس بما صح عنده قلنا: صدقتم وقد صرح عنده كل ما علم قبل ولايته وفي غير مجلسه وبعد ذلك ثم نظرنا فيمن فرق بين ما شهد به عنده شاهد واحد وبين ما لم يشهد به عنده أحد فوجدناه أيضا كالقولين المتقدمين

(١) في النسخة رقم ١٦ «انه اثنان» (٢) في النسخة رقم ١٦ «في آخر قوله» (٣) الزيادة من

لأنه في كل ذلك إنما حكم بعلمه فقط وهو قولنا . وأما حكم بشاهد واحد أو بثلاثة في الزنا فهذا لا يجوز . وأما شاهد حاكم معا ولم يأت نص ولا إجماع بتصويب هذا الوجه خاصة ، ثم نظرنا في قول من فرق بين الحدود وغيرها فوجدناه قولاً لا يعضده قرآن ولا سنة وما كان هكذا فهو باطل ، فاذكروا « ادرموا الحدود بالشبهات » قلنا : هذا باطل ما صح قط عن النبي ﷺ ولا فرق بين الحدود وغيرها في أن يحكم في كل ذلك بالحق فلم يبق الا قول من قال : لا يحكم الحاكم بعلمه في شيء . وقول من قال : يحكم الحاكم بعلمه في كل شيء فوجدنا من منع من أن يحكم الحاكم بعلمه يقول : هذا قول أبي بكر . وعمر . وعبد الرحمن . وابن عباس . ومعاوية . ولا يعرف لهم مخالف من الصحابة قلنا : هم مخالفون لكم في هذه القصة لأنه انما روى أن أبا بكر قال : انه لا يشيره حتى يكون معه شاهد آخر ، وهو قول عمر . وعبد الرحمن أن شهادته شهادة رجل من المسلمين ، فهذا يوافق من رأى أن يحكم في الزنا بثلاثة هو رابعهم وبواحد مع نفسه في سائر الحقوق ، وأيضا فلاحجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وأيضا فقد خالفوا أبا بكر . وعمر . وعثمان . وخالد بن الوليد . واما موسى الأشعري . وابن الزبير في القصاص من اللطمة ومن ضربة السرط ومادون الموضحة وهو عنهم أصبح معاروitem عنهم ههنا ، واحتجوا بقول النبي ﷺ : « شاهدك أو يمينه ليس لك الا ذلك ، »

قال أبو محمد : وهذا قد خالفه المالكيون المحتجون به فعملوا له الحكم باليمين مع الشاهد واليمين مع نكول خصمه وليس هذا مذكور في الخبر ، وجعل له الخيفيون الحكم بالنكول وليس ذلك في الخبر ، وأمره بالحكم بعلمه في الأموال التي فيها جاء هذا الخبر فقد خالفوه جهارا وأقحموا فيه ما ليس فيه ، فمن أضل ممن يحتاج بخبر هو أول مخالف له برأيه وأما نحن فنقول : أنه قد صح عن النبي ﷺ انه قال : يبتنك أو يمينه ، ومن الينة التي لا يينة أبين منها صحة علم الحاكم بصحة حقه فهو في جملة هذا الخبر ، واحتجوا بالثابت عن رسول الله ﷺ أن عيسى عليه السلام رأى رجلا يسرق فقال له عيسى : « رقت ؟ » قال : كلا والله الذي لا اله الا هو فقال عيسى عليه السلام : آمنت بالله وكذبت نفسي فقالوا : فعيسى عليه السلام لم يحكم بعلمه .

قال أبو محمد : ليس يلزمنا شرع عيسى عليه السلام وقد يخرج هذا الخبر على أنه رأى يسرق أي يأخذ الشيء محتفيا بأخذه فلما قرره حلف وقد يكون صادقا لأنه اخذ ماله من ظالم له ، وذكرنا قول رسول الله ﷺ : « لو كنت رايا أحدنا بغير بينة لرجتها » ، وهذا لاحجة لهم فيه لأن علم الحاكم أبين بينة وأعدلها وقد تقصينا هذه المسألة

في كتاب الايصال والله تعالى الحمد * وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى: (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) وليس من القسط أن يترك الظالم على ظلمه لا يغيره وأن يكون الفاسق يعلن الكفر بحضرة الحاكم والاقرار بالظلم . والطلاق ثم يكون الحاكم يقره مع المرأة ويحكم لها بالزوجية والميراث فيظلم أهل الميراث حقهم وقد أجمعوا على أن الحاكم أن علم بجرحة الشهود ولم يعلم ذلك غيره أو علم كذب المجرحين لهم فإنه يحكم في كل ذلك بعلمه فقد تناقضوا ، وقال رسول الله ﷺ : «من رأى منكرا فانه يغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه ، والحاكم ان لم يغير ما رأى من المنكر حتى تأتى البيعة على ذلك فقد عصى رسول الله ﷺ فصح أن فرضا عليه أن يغير كل منكر عليه بيده وأن يعطى كل ذى حق حقه والافهو ظالم والله تعالى التوفيق *

١٧٩٧ مسألة واذا رجع الشاهد عن شهادته بعد أن حكم بها أو قبل أن يحكم بها فسخ ما حكم بها فيه فلو مات أو جن أو تغير بعد أن شهد قبل أن يحكم بشهادته أو بعد أن حكم بها فخذت على كل حال ولم ترد *

قال على : أما موته وجنونه وتغيره فقد تمت الشهادة صحيحة ولم يوجب فسخها بعد ثبوتها ما حدث بعد ذلك ، وأما رجوعه عن شهادته فلو أن عدلين شهدا بجرحته حين شهد لوجب رد ما شهد به واقارره على نفسه بالكذب أو الغفلة أثبت عليه من شهادة غيره عليه بذلك ، وقولنا هو قول حماد بن أبي سليمان . والحسن البصرى *

١٧٩٨ مسألة واداء الشهادة فرض على كل من علم الا أن يكون عليه حرج في ذلك لبعده مشقة أو لتضييع مال أو لضعف في جسمه فليعلنها فقط قال تعالى : (و لا يأبى الشهداء اذا مادعوا) فهذا على عمومهم اذا دعوا للشهادة أو دعوا لادائها ولا يجوز تخصيص شئ من ذلك بغير نص فيكون من فعل ذلك قايلا على الله تعالى ما لا علم له به

١٧٩٩ مسألة فإن لم يعرف الحاكم الشهود سأل عنهم وأخبر المشهود بمن شهد عليه وكلف المشهود له أن يعرفه بعد التهم ، وقال للشهود عليه : اطلب ما ترد به شهادتهم عن نفسك فإن ثبت عنده عدالتهم قضى بهم ولم يتردد لما ذكرنا قبل وإن جرحوا قبل الحكم لم يحكم بشهادتهم وإن جرحوا عنده بعد الحكم بشهادتهم فسخ ما حكم به بشهادتهم لأنه مفترض عليه رد خبر الفاسق وانفاذ شهادة العدل والتبين فيما لا يدري حتى يدري والله تعالى التوفيق *

١٨٠٠ مسألة وجاز أن تلى المرأة الحكم وهو قول أبي حنيفة ، وقد روى عن عمر بن الخطاب انه ولى الشفاء امرأة من قومه السوق ، فإن قيل : قد قال

رسول الله ﷺ : « لن يفلح قوم اسندوا أمرهم الى امرأة » قلنا انما قال ذلك رسول الله ﷺ في الأمر العام الذي هو الخلافة . برهان ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « المرأة راعية على مال زوجها وهى مسئولة عن رعيتها » وقد أجاز المالكيون أن تكون وصية ووكيلة ولم يأت نص من منعها أن تلى بعض الأمور (١) وبالله تعالى التوفيق .

١٨٠١ مسألة وجائز أن يلى العبد القضاء لانه مخاطب بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وبقول الله تعالى : (ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل) وهذا متوجه بعمومه الى الرجل . والمرأة . والحر . والعبد ، والدين كله واحد الاحيث جاء النص بالفرق بين المرأة . والرجل . وبين الحر والعبد فيستثنى حيثئذ من عموم اجمال الدين ، وقال مالك . وأبو حنيفة : لا يجوز تولية العبد القضاء وما نعلم لأهل هذا القول حجة أصلا ، وقد صح عن رسول الله ﷺ من طريق شعبة نا أبو عمران الجوني عن عبد الله بن الصامت عن أبي ذر أنه انتهى الى الرتبة وقد أقيمت الصلاة فاذا عبد يؤمهم فليل له : هذا أبو ذر فذهب يتأخر فقال أبو ذر : أو صاني خليلي - يعنى رسول الله ﷺ - ان أسمع وأطيع وان كان عبدا مجدع الأطراف ، فهذا نص جلي على ولاية العبد وهو فعل عثمان بحضرة الصحابة لا ينكر ذلك منهم أحد . ومن طريق سفيان الثوري عن ابراهيم بن العلاء عن سويد بن غفلة قال قال لى عمر بن الخطاب : اطع الامام وان كان عبدا مجردا ، فهذا عمر لا يعرف له من الصحابة مخالف .

١٨٠٢ مسألة وشهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره وبلى القضاء وهو كغيره من المسلمين ، ولا يخلو أن يكون عدلا فيقبل فيكون كسائر العدول او غير عدل فلا يقبل في شئ أصلا ، ولا نص في التفريق بينه وبين غيره وهو قول ابى حنيفة . والشافعى . وأحمد . واسحق . وأبى سليمان ، وهو قول الحسن . والشعبي . وعطاء بن أبى رباح . والزهري ، وروى عن ابن عباس . وروى عن نافع لا تجوز شهادته . وقال مالك . والليث : يقبل في كل شئ الا في الزنا . وهذا فرق لا نعرفه عن أحد قبلهما : قال الله عز وجل : (فان لم تعلموا آباءهم فاخوانكم في الدين ومواليكم) واذا كانوا اخوانا في الدين فلمهم مالنا وعليهم ما علينا فان قيل : قد جاء « ولد الزنا شر الثلاثة » قلنا : هذا (٢) عليكم لأنكم تقلونه فيما عدا الزنا ، ومعنى هذا الخبر عندنا انه في انسان بعينه الآية التي ذكرنا ولانه قد كان فيمن لا يعرف أبوه ومن لا يعدله جميع أهل

الأرض من حين انقراض عصر الصحابة رضى الله عنهم الى يوم القيامة وبالله تعالى التوفيقه
 ١٨٠٣ مسأله ومن حد في زنا : أوقذف . وآخره اوسرقه ثم تاب
 وصلحت حاله فشهادته جائزة في كل شيء وفي مثل ما حد فيه لما ذكرنا من أنه لا يخلو هذا من
 أن يكون عدلا فلا يجوز دشهاده لغيره وفي كل شيء . الا حيث جاء النص ولا نعلمه الا في
 البدوى على صاحب القرية فقط أو لا يكون عدلا فلا يقبل في شيء . وماعدا هذا باطل
 وتحكم بالظن الكاذب بلا قرآن ولا سنة ولا معقول ، وقالت طائفة في المحدود في
 القذف خاصة : لا تقبل شهادته أبدا وان تاب في شيء أصلا ، وقال آخرون : لا تقبل
 شهادة من حد في زنا أو غير ذلك أصلا * فهذا القول قد جاء عن عمر في تلك الرسالة
 المكذوبة المسلمون عدول بعضهم على بعض الا بجلودا حدا أو مجربا عليه شهادة زور
 أو ظنينا في ولاء أو قرابة وهو قول الحسن بن حي وقد قلنا : لاحق في أحد دون
 رسول الله ﷺ ولا نص في رد شهادة من ذكرنا ، فأما القول الثاني في تخصيص من حد
 في القذف فأتنا رويانا من طريق ابن جريج عن عطاء الخراساني عن ابن عباس شهادة
 القاذف لا تجوز وان تاب * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو الوليد - هو الطيالسي -
 نا قيس عن سالم - هو الألفطس - عن قيس بن عاصم كان أبو بكر إذا أتا رجل يشهده قال
 له : أشهد غيري فان المسلمين قد فسقوني * وصح عن الشعبي في أحد قوله . والنخعي .
 وابن المسيب في أحد قوله . والحسن البصري ومجاهد في أحد قوله . ومسروق في أحد
 قوله . وعكرمة في أحد قوله ان القاذف لا تقبل شهادته أبدا وان تاب * وعن شريح
 المحدود في القذف لا تقبل له شهادة أبدا وهو قول أبي حنيفة . وأصحابه . وسفيان ، وقال
 آخرون : ان تاب المحدود في القذف قبلت شهادته ويناذلك عن عمر بن الخطاب
 من طريق أبي عبيدنا سعيد بن أبي مريم عن محمد بن سالم عن ابراهيم بن ميسرة عن سعيد
 ابن المسيب أن عمر بن الخطاب استأبهم - يعني أبا بكره - والذين شهدوا معه فتاب اثنان
 وأبي أبو بكر أن يتوب وكانت شهادتهما تقبل وكان أبو بكر لا تقبل شهادته *
 ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا محمد بن كثير نا سلیمان بن كثير عن الزهري
 عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب جلد أبا بكره . وشبل بن معبد . ونافعا أبا
 عبدالله على قذفه المغيرة بن شعبة ، وقال لهم : من تاب منكم قبلت شهادته * ومن طريق
 عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد عن سعيد بن المسيب قال : شهد على المغيرة بن
 شعبة ثلاثة بالزنا فجلدهم عمر وقال لهم : توبوا تقبل شهادتكم * ومن طريق علي بن
 أبي طلحة عن ابن عباس القاذف اذا تاب فشهادته عند الله عز وجل في كتابه تقبل ، وصح

أيضا عن عمر بن عبد العزيز . وأبي بكر بن محمد عن عمرو بن حزم . وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود . وعطاء . وطاوس . ومجاهد . وابن أبي نجيح . والشعبي . والزهرى : وحبيب بن أبي ثابت : وعمر بن عبد الله بن أبي طلحة الأنصارى . وسعيد ابن المسيب . وعكرمة . وسعيد بن جبير . والقاسم بن محمد . وسالم بن عبد الله . وسليمان ابن يسار . وابن قسيط . ويحيى بن سعيد الأنصارى وربعة . وشريح ، وهو قول عثمان البتي . وابن أبي ليلى . ومالك . والشافعى ، وأبي ثور . وأبى عبيد . وأحمد . واسحق : وبعض أصحابنا إلا ان مالكا قال : لا تقبل شهادته فى مثل ما حد فيه ولا نعلم هذا الفرق عن أحد قبله ، وأما أبو حنيفة فلا نعلم له سلفا فى قوله الا شريحا وحده وخالف سائر من روى عنه فى ذلك شىء لا هم لم يخصوا محدودا من غير محدود فقد خالف جمهور العلماء فى ذلك .

قال أبو محمد : احتج من منع من قبول شهادة القاذف وان تاب بخبر رويناه فيه « أن هلال بن أمية اذ قذف امرأته قالت الانصار الآن يضرب رسول الله ﷺ هلال بن أمية ويبطل شهادته فى المسلمين » وهذا خبر لا يصح لانه انفرده عباد بن منصور وقد شهد عليه يحيى القطان بانه كان لا يحفظ ولم يرضه ، وقال ابن معين : ليس بذلك ، ثم لو صح لما كان لهم فيه متعلق لانه ليس فيه انه ان تاب لم تقبل شهادته ونحن لا نخالفهم فى أن القاذف لا تقبل شهادته ، وأيضا فايبر من كلام النبى ﷺ ولا حاجة الا فى كلامه عليه الصلاة والسلام ، وأيضا فان ذلك القول منهم ظن لم يصح فاضرب هلال ولا سقطت شهادته ، وفى هذا كفاية ، وذكرنا خبرا فاسدا رويناه من طريق حجاج بن ارطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال : « المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا فى قذف » (١)

قال أبو محمد : هذه صحيفة وحجاج هالك ثم هم أول مخالفين له لانهم لا يقبلون الابوين لابنهما ولا الابن لابويه ولا احد الزوجين للآخر ولا العبد . وهذا اختلاف مجرد لهذا الخبر ، وأيضا فقد يضاف الى هذا الخبر الا ان تاب بنصوص أخر ، وذكرنا قول الله تعالى : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا) قالوا : فانما استثنى تعالى بالتوبة من الفسق فقط .

قال أبو محمد . هذا تخصيص لاية بلا دليل (٢) بل الاستثناء راجع الى المنع من قبول شهادتهم من أجل فسقهم والى الفسق وهذا لا يجوز تعديده بغير نص .

قال علي : كل من روى عنه أن لا تقبل شهادته وإن تاب فقد روى عنه قبولها إلا الحسن . والنخعي فقط ، وأما الرواية عن ابن عباس فضعيفة والظاهر عنه خلاف ذلك ، وأما الرواية عن أبي بكرة أن المسلمين فسقوا فعدا الله أن يصح ما سمعنا (١) أن مسلما فسق أبا بكرة ولا امتنع من قبل شهادته على النبي ﷺ في أحكام الدين وبالله تعالى التوفيق .

١٨١٤ مسألة وشهادة الأعمى مقبولة كالصحيح ، وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة كقولنا ، روى ذلك عن ابن عباس ؛ وصح ذلك عن الزهري . وعطاء . والقاسم بن محمد . والشعبي . وشریح . وابن سيرين . والحكم بن عتيبة . وربيعة . ويحيى ابن سعيد الأنصاري : وابن جريج . وأحد قولي الحسن . وأحد قولي إياس بن معاوية . وأحد قولي ابن أبي ليلى ، وهو قول مالك . والليث . وأحمد . وإسحاق . وأبي سليمان . وأصحابنا ، وقالت طائفة : تجوز شهادته فيما عرف قبل العمى ولا تجوز فيما عرف بعد العمى ، وهو قول الحسن البصري . وأحد قولي ابن أبي ليلى ، وهو قول أبي يوسف . والشافعي . وأصحابه ، وقالت طائفة : تجوز شهادته في الشيء اليسير . رويناه ذلك من طريق إبراهيم النخعي قال : كانوا يجيزون شهادة الأعمى في الشيء الخفيف (٢) ، وقالت طائفة : لا تقبل في شيء أصلا إلا في الأنساب وهو قول زفر رويناه من طريق عبد الرزاق عن وكيع عن أبي حنيفة ولا يعرف أصحابه هذه الرواية ، وقالت طائفة : لا تقبل جملة رويناه ذلك عن علي بن أبي طالب : وعن إياس بن معاوية . وعن الحسن . والنخعي أنهم أكرها شهادة الأعمى ، وقال أبو حنيفة : لا تقبل في شيء أصلا لا فيما عرف قبل العمى ولا فيما عرف بعده .

قال أبو محمد : أما من أجاز في الشيء اليسير دون الكثير فقول في غاية الفساد لأنه لا برهان على صحته وما حرم الله تعالى من الكثير إلا ما حرم من القليل ، وقد صح عن النبي ﷺ « من اقتطع يمينه مال مسلم ولو قضيا من أراك أوجب الله له النار » وأيضا فإنه ليس في العالم كثير إلا بالاضافة إلى ما هو أقل منه وهو قليل بالاضافة إلى ما هو أكثر منه فهو قول لا يعقل فسقط ، وأما من قبله في الأنساب فقط فقسمة فاسدة فإنه لا يعرف الأنساب إلا من حيث يعرف المخبرين بغير ذلك والمشهدين له منهم فقط فطل هذا القول أيضا ، وأما من لم يقبله لافما عرف قبل العمى ولا بعده فقول فاسد لا برهان على صحته أصلا ، ولا فرق بين ما عرفه في حال صحته وبين ما عرفه الصحيح وتمادت صحته وبصره ، فإن قيل : هو قول روى عن علي بن أبي طالب قلنا : هذا كذب ماجاء قط عن علي أنه قال : لا يقبل

(١) في النسخة رقم ١٤٤ ما علمنا (٣) في النسخة رقم ١٤٤ الاطيف

فما عرف قبل العمى ، وماعرف هذاعن أحد قبل أنى حنيفة ، وأيضافانه لا يصح عن على لأنه من طريق الأسود بن قيس عن اشياخ من قومه أو عن الحجاج بن ارطاة وقدروى عن ابن عباس خلاف ذلك فسقط هذا القول . وأما من أجازة فيما علم قبل العمى ولم يجزه فيما علم بعد العمى فانهم احتجوا بما روى عن النبي ﷺ « أنه سئل عن الشهادتين فقال : ألا ترى الشمس على مثلها فاشهد أو دع » قال أبو محمد : وهذا خبر لا يصح سنده لأنه من طريق محمد بن سليمان بن مسعود وهو هالك عن عبيد الله (١) بن سلة بن وهرام وهو ضعيف لكن معناه صحيح ، وقالوا : الأصوات قد تشبه والأعشى كمن أشهد في ظلمة أو خاف حائط ما نعلم لهم غير هذا *

قال أبو محمد : ان كانت الأصوات تشبه فالصور أيضا قد تشبه ، وما يجوز لمبصر ولا أعشى أن يشهد إلا بما يوقن ولا يشك فيه ، ومن أشهد خلف حائط أو في ظلمة فأيقن بلا شك بمن أشهده فشهادته مقبولة في ذلك ، ولو لم يقطع الأعشى بصحة اليقين على من يكلمه لما حل له أن يظأمر أنه اذ لعلها أجنبية ولا يعطى أحد ادينا عليه اذ لعله غيره ولأن يبيع من أحد ولأن يشتري وقد قبل الناس كلام أمهات المؤمنين من خلف الحجاب ، فان قالوا : انما حل له وطء امرأته بغلبة الظن كما يحل له ذلك في دخولها عليه أول مرة ولعلها غيرها قلنا : هذا باطل ولا يجوز له وطؤها حتى يوقن أنها التي تزوج ، وقد أمر الله تعالى بقبول البينة ولم يشترط أعشى من مبصر وما كان ربك نسيا . وما نعلم في الضلالة بعد الشرك والكبر من دان الله برد شهادة جابر بن عبد الله . وابن أم مكتوم . وابن عباس . وابن عمرو فعدوا بالله من الخذلان *

١٨١٥ - مسألة - وكل من سمع انسانا يخبر بحق لزيد عليه اخبارا صحيحة اتاها لم يصله بما يطله أو بأنه قد هوب أمرا كذا فلان أو أنه أنكح زيدا أو أى شىء كان فسواء قاله : أشهد بهذا على أو أنا أشهدك أو لم يقل له شيئا من ذلك أو لم يخاطبه أصلا لكن خاطب غيره أو قال له : لا تشهد على فلست أشهدك كل ذلك سواء وفرض عليه أن يشهد بكل ذلك . وفرض على الحاكم قبول تلك الشهادة والحكم بها لانه لم يأت قرآن ولا سنة ولا قول أحد من الصحابة رضى الله عنهم ولا قياس بالفرق بين شىء من ذلك . وقال أبو حنيفة لا يشهد حتى يقال له : أشهد علينا *

قال أبو محمد : وكذلك ان قال الشاهد للقاضى : انا أخبرك أو انا أقول لك أو انا اعلمك أو لم يقل انا أشهد فكل ذلك سواء وكل ذلك شهادة تامة فرض على الحاكم الحكم بها

(١) في النسخ كما عن عبد الله وهو غلط صححه من ميزان الاعتدال

لانه لم يأت قرآن ولا سنة ولا قول صاحب ولا قياس ولا معقول بالفرق بين شيء من ذلك وبالله تعالى التوفيق ، فان قيل : ان القرآن : والسنة وردا بتسمية ذلك شهادة قلنا : نعم وليس في ذلك انه لا يقبل حتى يقول : انا أشهد فقد جعلنا معتمدنا وجعلتم معتمدكم فرد شهادة الفاسق قول الله تعالى : (ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) فصح أن كل شهادة نبأ وكل نبأ شهادة وكلاهما خبر وكلاهما قول وكل ذلك حكاية وبالله تعالى التوفيق *

١٨٠٦ - مسألة - والحكم بالقافة في لحاق الولد واجب في الحرائر والاماء وهو قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقال مالك : يحكم بشهادتهم في ولدا الامة ولا يحكم به في ولد الحرة وهذا انقسم بلا برهان ، وقال أبو حنيفة : لا يحكم بهم في شيء .
برهان صحة قولنا أن رسول الله ﷺ سر بقول مجزئ المدلجى اذ رأى أقدام زيد ابن حارثة . وابنه اسامة فقال : ان هذه الأقدام بعضها من بعض وهو عليه الصلاة والسلام لا يسري باطل ولا يسر الابحوق مقطوع به ، فن العجب أن أبا حنيفة يخالف حكم رسول الله ﷺ الثابت عنه وينكر علما صحيحا معروف الوجه ثم يرى أن يلحق الولد بأبوين كل واحد منهما أبوه وبامراتين كل واحدة منهما أمه فيأتمن ذلك بما لا يعقل ، ولا جاء به قط قرآن . ولا سنة ، والعجب من مالك اذ يحتج بخبر مجزئ المذكور ثم يخالفه لأن مجزئا انما قال ذلك في ابن حرة لا في ابن أمة وبالله تعالى التوفيق *

١٨٠٧ - مسألة - ولا يجوز الحكم الايمن ولاه الامام القرشى الواجبة طاعته

فان لم يقدر على ذلك فكل من أغفد حقا فهو نافذ ومن أغفد باطلا فهو مردود .
برهان ذلك ما ذكرنا من وجوب طاعة الامام قبل فاذا لم يقدر على ذلك فالله تعالى يقول : (كونوا قوامين بالقسط) وقال تعالى : (اعدلوا هو أقرب للتقوى) وهذا عموم لكل مسلم ، وقد وافقنا المخالفون على أنه ليس كل من حكم فهو نافذ حكمه فوجب عليهم أن لا ينفذوا حكم أحد الا من أوجب القرآن ورسول الله ﷺ نفاذ حكمه وبالله تعالى التوفيق *

١٨٠٨ - مسألة - والارتراق على القضاء جائز للثابت من قوله عليه الصلاة والسلام : « من أتاه (١) مال من غير مسألة أو اشراف نفس فليأخذه » وبالله تعالى التوفيق .
١٨٠٩ - مسألة - وجائز للامام أن يعزل القاضى متى شاء عن غير خبرة ، قد بعث رسول الله ﷺ عليا الى اليمن قاضيا ثم صرفه حين حجة الوداع ولم يرجع

(١) في النسخة رقم ١٤ لثابت من رسول الله صلى الله عليه وسلم من قوله نعمن أتاه الخ

الى اليمن بعدها ٥

١٨١٠ - مسألة - ومن قال له قاض : قد ثبت على هذا الصلب أو القتل أو القطع أو الجلد أو أخذ مال مقداره كذا منه فأفخذ ذلك عليه ، فإن كان المأمور من أهل العلم بالقرآن والسنن لم يحل له انفاذ شيء من ذلك ان كان الأمر له جاهلا أو غير عدل الا حتى يوقن انه قد وجب عليه ما ذكره فيلزمه انفاذه حيثئذ والافلا ؛ وان كان الأمر له عالما فاضلا لم يحل له أيضا انفاذ أمره الا حتى يسأله من أى وجه وجب ذلك عليه فإذا أخبره فإن كان ذلك موجبا عليه ما ذكره لزمه انفاذ ذلك وعليه أن يكتفى بخبر الحاكم العدل في ذلك ، ولا يجوز له تقليده فيما رأى أنه فيه غلط . ، وأما الجاهل فلا يحل له انفاذ أمر من ليس عالما فاضلا ، فإن كان الأمر له عالما فاضلا سأله أو جب ذلك بالقرآن والسنة ؟ فإن قال : نعم لزمه انفاذ ذلك والافلا لقول رسول الله ﷺ : «انما الطاعة في المعروف» ولا يحل أخذ قول أحد بل برهان وبالله تعالى التوفيق ٥

١٨١١ - مسألة - ومن ادعى شيئا في يد غيره فإن أقام فيه البينة أو أقام كلاهما البينة قضى به للذى ليس الشيء في يده الا أن يكون في بينة من الشيء في يده بيان زائد باتقال ذلك الشيء اليه أو يلوح بتكذيب بينة الآخر ، وهو قول سفيان . وأبى حنيفة . وأحمد بن حنبل . وأبى سليمان . وقال مالك . والشافعي : يقضى به للذى هو في يده . وحجتهم أنه قد تكاذبت البيتان فوجب سقوطهما ٥

قال أبو محمد : وليس كما قالوا بل بينة من الشيء في يده غير مسموعة لأن الله تعالى لم يكلف ببينة إنما حكم الله تعالى على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام بأن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه قال عليه الصلاة والسلام : «يبتك أو يمينه ليس لك غير ذلك ، فصح أنه لا يلتفت الى بينة المدعى (١) عليه وبالله تعالى التوفيق ٥

١٨١٢ - مسألة - فلو لم يكن الشيء في يد أحدهما فأقام كلاهما البينة قضى به بينهما فلو كان في أيديهما معا فأقاماه بينة أولم يقم قضى به بينهما . أما إذا لم يكن في أيديهما فإنه قد ثبتت البيتان أنه لهما فهو لهما وإذا كان في أيديهما فإن تقم لهما بينة فهو لهما لأنه بأيديهما مع إيمانهما . وأما إذا أقام كل واحد منهما بينة فإن بينته لا تسمع فيما في يده كما قدمنا . وقد شهدت له بينته بما في يده الآخرة قضى له بذلك وبالله تعالى التوفيق ٥

١٨١٣ - مسألة - فإن تداعياه وليس في أيديهما ولا بينة لهما أقرع بينهما على اليمين فأيهما خرج سهمه حلف وقضى له به . وهكذا كل ما تداعياه فيه بما يوقن بلا شك

انه ليس لهما جميعا كدابة يوقن أنها نتاج احدى دابتيهما هـ رويان من طريق أبي داود نا
 محمد بن منهل نا يزيد بن زريع نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة
 ابن أبي موسى الأشعري عن أبيه عن جده أبي موسى أن رجلين ادعيا بغير أو دابة فأتياه
 النبي ﷺ ليس لواحد منهما بيته فجعله رسول الله ﷺ بينهما هـ وبه الى قتادة عن
 خلاص بن عمرو عن أبي رافع عن أبي هريرة : « أن رسول الله ﷺ اختصم اليه رجلان
 في متاع ليس لواحد منهما بيته فقال رسول الله ﷺ : استمعا على اليمين ما كان أحبا
 ذلك أم كرها هـ ومن طريق أحمد بن شعيب نا عمرو بن علي نا خالد بن الحارث نا سعيد -
 هو ابن أبي عروبة - عن قتادة عن خلاص بن عمرو عن أبي رافع عن أبي هريرة « أن رجلين
 ادعيا دابة ولم تكن لهما بيته فأمرهما رسول الله ﷺ أن يستمعا على اليمين (١) هـ
 قال أبو محمد : فالقسمة بينهما حيث هو في أيديهما لأنه لهما بظاهر اليد والقرعة
 حيث لاحق لهما ولا لأحدهما ولا لغيرهما فيه هـ ومن طريق أبي داود نا محمد بن بشار
 نا الحجاج بن المنهال نا همام بن يحيى عن قتادة عن سعيد بن أبي (٢) بردة عن أبيه عن
 أبي موسى الأشعري أن رجلين ادعيا بغيرا على عهد رسول الله ﷺ فبعث كل واحد
 منهما شاهدين قسمه رسول الله ﷺ بينهما بنصفين هـ ومن طريق أحمد بن شعيب
 أخبرني علي بن محمد بن علي بن أبي المضاء قاضي المصيصة قال : نا محمد بن كثير عن حماد
 ابن سلمة عن قتادة عن النضر بن أنس بن مالك عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن
 أبيه أن رجلين ادعيا دابة وجداها عند رجل فأقام كل واحد منهما شاهدين انها دابته
 فحضى بها النبي ﷺ بينهما بنصفين ، فهذا نص على اقامة البيعة من كل واحد منهما ؛
 وليس في أيديهما أو هو في أيديهما لأنه اذا كان في أيديهما معافوا بلا شك لهما بظاهر
 الأمر واذا لم يكن في أيديهما فأقام كل واحد منهما فيه البيعة فقد شهد به لهما وليست
 احدى البيعتين أولى من الاخرى فالواجب قسمته في كل ذلك بينهما ، وأما اذا لم
 يكن في أيديهما ولم يقر واحد منهما فيه البيعة ولا كلاهما فهما مدعيان وليس لهما أصلا
 ولا لمدعى عليه سواهما ، وكذلك اذا كان لا تجوز البيعة أن تكون لهما جميعا لكن
 لأحدهما أو لغيرهما الا انه ليس في يد أحد غيرهما ولا في أيديهما أو كان في أيديهما جميعا
 ففي هذه المواضع يقرع على اليدين ولا تجوز قسمته بينهما فيكون ذلك ظلما مقطوعا
 به وقضية جور بلا شك فيها ، وهذا لا يحل أصلا قال تعالى : (ولا تعاونوا على الاثم
 والعدوان) والجور المتيقن اثم وعدوان لا شك فيه والله تعالى التوفيق هـ وقد اختلف

الناس في هذا فقال أبو حنيفة : اذا أقام كل واحد منهما البيعة فسواء كان الشئ في أيديهما معا أو لم يكن في يد واحد منهما هو بينهما بنصفين مع إيمانها ، و كذلك اذا لم يبقا بيعة والشئ في أيديهما معا وليس في أيديهما ولا مدعى له سواءهما فأيهما نكل قضى به للذى حلف ، فان وقتت كلتا البيعتين قضى به لصاحب الوقت الأول فان وقتت إحدى البيعتين ولم توقت الأخرى قضى به بينهما ، قال أبو يوسف : قضى به للذى وقتت بيته ، وقال محمد بن الحسن : بل للذى لم توقت بيته ۞

قال أبو محمد : كل ما خالف بما ذكرنا حكم رسول الله ﷺ الذي أوردناه فهو باطل لانه قول بلا برهان ، وقال مالك : يقضى بأعدل البيعتين ۞ قال علي : وهذا قول فاسد لانه لم يأت به برهان قرآن (١) ، ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا عن أحد من الصحابة ولا يؤيده قياس وانما كلفنا عدالة الشهود فقط ولا فضل في ذلك لأعدل البرية على عدل وهم مقرون بانه لو شهد الصديق رضى الله عنه بطلاق فانه لا يقضى بذلك فلو شهد به عدلان من عرض الناس قضى به ، وأين ترجيح أعدل البيعتين من هذا العمل ؟ وهذا قول خالف فيه كل من روى عنه في هذه المسألة لفظاً من الصحابة انما روى القول بأعدل البيعتين عن الزهري وقال : فان تكافأت في العدالة اقرع بينهما وهم لا يقولون بهذا ، وجاء عن عطاء . والحسن وروى أيضا عن علي بن أبي طالب تغليب أكثر البيعتين عددا ، وقال به الاوزاعي اذا تكافأ عدد هما ، واضطرب قول الشافعي في ذلك فرة قال : يوقف الشئ ۞ ومرة قال : يقسم بينهما ومرة قال : يقرع بينهما ، وقال أحمد بن حنبل . واسحق بن راهويه . وأبو عبيد : اذا دعى اثنان شيئا ليس في أيديهما وأقام كل واحد منهما البيعة العدالة اقرع بينهما وقضى بذلك الشئ ۞ لمن خرجت قرعته ولا معنى لاكثر البيعتين ولا لأعدلها ۞

قال أبو محمد : فان ذكرنا كراما وينا من طريق عبد الرزاق عن ابراهيم بن محمد ابن أبي يحيى عن عبد الرحمن بن الحارث عن سعيد بن المسيب ۞ أن رسول الله ﷺ قال : اذا استوى الشهود أقرع بين الخصمين فهو عليهم لان فيه الاقرا ع ولا يقولون به ۞

١٨١٤ - مسألة - [وتقبل] (١) الشهادة على الشهادة في كل شئ . ويقبل في ذلك واحد على واحد ، واختلف الناس في هذا فقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن : تقبل الشهادة على شهادة الحاضر في المصروان كان صحيحا ، وقال مالك : لا تقبل على شهادة الحاضر الا أن يكون مريضا ولم يجد عنه مقدار المسافة التي اذا كان الشاهد بعيدا على قدرها

قبلت الشهادة على شهادته ، وقال أبو حنيفة . والحسن بن حنبل . وسفيان الثوري : لا يقبل شهادة على شهادة (١) الا اذا كان على مقدار تقتصر اليه الصلاة .

قال على : لم نجد لمن منع من قبول الشهادة على شهادة الحاضر حجة أصلا لا من قرآن ولا من سنة . ولا قول أحد سلف . ولا قياس . ولا معقول لاسيما هذه الحدود الفاسدة وقد امرنا الله تعالى بقبول شهادة العدول والشهادة على الشهادة شهادة عدول فقبولها واجب ، وكذلك لو بعدت جدا ولا فرق ، واختلفوا أيضا في كم تقبل على شهادة العدول ؟ فروينا عن علي بن طريق ابن ضميرة وهو مطرح انه لا يقبل على شهادة واحد الا اثنان ، وعن ربيعة مثله وهو قول أبي حنيفة . ومالك الا انهما أجازا شهادة ذينك الاثنين ايضا على شهادة العدل الآخر ؛ وقال الشافعي : لا بد من أخرى على شهادة الآخر فلا يقبل على شهادة اثنين الا أربعة ولا يقبل على شهادة أربعة في الزنا الا ستة عشر عدلا ، وقالت طائفة : مثل قولنا رويانا من طريق عبد الرحمن بن مهدى نا عبد الله بن المبارك عن حكيم بن رزيق قال قرأت في كتاب عمر بن عبد العزيز الى أبي أن اجز شهادة رجل على شهادة رجل آخر وذلك في كسر سنه ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان . ومعمر قال سفيان عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي أنه كان يجيز شهادة رجل على شهادة رجل وقال معمر عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين عن شريح أنه كان يجيز شهادة رجل على شهادة رجل ويقول له اشهدني ذوى عدل ، وروينا عن الزهري والقضاة قبله . ويزيد ابن أبي حبيب وهو قول الحسن البصري . وابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والليث بن سعد . وعثمان البتي . وأحمد بن حنبل . واسحق بن راهويه .

قال أبو محمد : قال رسول الله ﷺ : « يبتك أو يمينه » ولا فرق بين واحد وبين اثنين في تبين الحق بذلك كلاهما يجوز عليه ما يجوز على الواحد فكلاهما قال قائل من العلماء انه بينة فهو بينة الا أن يمنع من ذلك نص وانما هو خبر والخبر يؤخذ من الواحد الثقة ، واختلفوا أيضا فيما يقبل فيه شهادة شاهد على شهادة شاهد فروينا من طريق فيها الحارث ابن نبهان وهو مالك عن الحسن بن عمارة وهو تالف عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب لم يسمع منه غير نفيه النعمان قال : لا تجوز شهادة على شهادة في حد ولا في دم ولا في طلاق ولا نكاح ولا عتق الا في المال وحده وروينا ذلك عن ابراهيم النخعي وصح عن الشعبي . وقتادة . والنخعي لا تجوز شهادة على شهادة في حد وهو قول الأوزاعي ، ورويناه أيضا عن شريح . ومسروق . والحسن . وابن سيرين ، وقال أبو حنيفة : تجوز في كل شيء . الا الحدود والقصاص ، وقال مالك . والليث . والشافعي : يجوز في كل شيء الحدود وغيرها .

قال أبو محمد : تخصيص حد أو غيره لا يجوز الابتص ولا نص في ذلك هذا مما خالفوا فيه الرواية عن عمر لا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة ، وهذا ما خالف فيه مالك جمهور العلماء وبالله تعالى التوفيق (١) .

بسم الله الرحمن الرحيم و ﷺ تسليماً * كتاب النكاح

١٨١٥ مَسْأَلَةٌ وفرض على كل قادر على الوطء أن وجد من ابن يتزوج أو يتسرى أن يفعل أحدهما ولا بد فإن عجز عن ذلك فليكثر من الصوم (٢) برهان ذلك ما روينا من طريق البخاري نا عمر بن حفص بن غياث نا أبي نا الأعمش نا إبراهيم النخعي عن علقمة أنه سمع عبد الله بن مسعود يقول : لقد قال لنا النبي ﷺ : « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء » . ومن طريق مسلم نا محمد بن رافع نا حجين نا محمد بن المثني نا ليث - هو ابن سعد - عن عقيل - هو ابن خالد - عن ابن شهاب أخبرني سعيد بن المسيب أنه سمع سعد بن أبي وقاص يقول : أراد عثمان بن مظعون أن يتبذل فنهاه رسول الله ﷺ ، وهو قول جماعة من السلف . وروينا من طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن عبد الله البلخي نا أبو سعيد مولى بني هاشم نا حصين بن نافع المازني قال : في الحسن البصري عن سعيد بن هشام بن عامر أنه سأل أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها عن التبذل ؟ فقالت : لا تفعل اما سمعت قول الله تعالى : (ولقد أرسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم أزواجا وذرية) فلا تبذل . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري . وإبراهيم بن ميسرة كلاهما عن عبد الله ابن طاووس عن أبيه أنه قال لرجل : لتتزوجن أو لا قولن لك ما قال عمر لأبي الزوائد : ما يمنعك من النكاح إلا عجز أو فجور ، وقد احتج قوم في خلاف هذا بقول الله تعالى : (وسيدا وحسورا) .

قال أبو محمد : وهذا لاحجة فيه لانتالم نا من الحصور باتخاذ النساء انما امرنا بذلك منزله قوة على الجوع ، وهو هو أيضا بخبرين ، أحدهما عن النبي ﷺ وخبركم في الماتين الخفيف الحاذل الذي لأهل له ولأولاد . . والآخر من طريق حذيفة أنه قال : « اذا كان سنة خمس ومائة فلا تن يربى أحدكم جر و كلب خير من أن يربى ولدا » .

(١) الى هنا انتهى الجزء الخامس من كتاب المحلى النسخة رقم ١٦ ووجد في آخره ما نصه - تم كتاب الافضية والحمد لله رب العالمين ويطوأن شاء الله تعالى كتاب النكاح وكان الفراغ منه يوم الجمعة لاربع عشرة ليلة خلت من شهر شوال سنة تسع وسبعمائة وقد اجتهدت في كتابته غاية الاجتهاد في ضبط أسماء يجب ضبطها وكتبت من نسختين صحيحتين وبالله أسأل المغفرة والدمعة انه ولى ذلك والقادر عليه وهو حسبي ونعم الوكيل (٢) في النسخة رقم ١٦ فليلتزم الصوم وله تعريض من الناسم

قال أبو محمد : وهذا خبران موضوعان لانهما من رواية أنى عصام ورواد بن الجراح العسقلاني وهو منكر الحديث لا يحتج به ، وبيان وضعهما انه لو استعمل الناس ما فيهما من ترك النسل لبطل الاسلام والجهاد والدين وغلب أهل الكفر مع ما فيه من اباحة تربية الكلاب فظهر فساد كذبهم وادبلا شك وبالله تعالى التوفيق . قال علي : وليس ذلك فرضا على النساء لقول الله عز وجل : (والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا) وللخبر الثابت عن رسول الله ﷺ من طريق مالك عن عبد الله بن عبد الله بن جابر بن عتيك عن عتيك بن الحارث بن عتيك ان جابر بن عتيك أخبره « أن رسول الله ﷺ قال : الشهادة سبع سوى القتل في سبيل الله فذكر عليه الصلاة والسلام فيها المرأة تموت بجمع شهيد »

قال أبو محمد : وهي التي تموت في نفاسها والتي تموت بكر الم تطمت .

١٨١٦ مسألة ولا يحل لأحد أن يتزوج أكثر من أربع نسوة اماء أو حرائر أو بعضهن حرائر وبعضهن اماء ، ويتسرى العبد والحرما أمكنهما الحوا العبد في ذلك سواء بضرورة أو بغير ضرورة ، والصبر عن تزوج الامة للحر أفضل (١) . برهان ذلك قول الله عز وجل : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) ناهيهم ناهيهم عن عباس بن أصبغ ناهيهم عن عبد الملك بن أيمن ناهيهم عن حمادنا . سدد ناهيهم ناهيهم عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشرة نسوة فقال له رسول الله ﷺ : اختر منهن أربعا ، فان قيل : فان معمرا اخطأ في هذا الحديث [خطأ فاسدا] (٢) فانسده قلنا : معمرا ثقة ما . ومن ادعى عليه أنه اخطأ فعليه البردان بذلك ولا سبيل له اليه ، وأيضا فلم يختلف في أنه لا يحل لأحد زواج أكثر من أربع نسوة أحد من أهل الاسلام ، وخالف في ذلك قوم من الروافض لا يصح لهم عقد الاسلام وبقي من هذه المسألة نكاح الحر الامة ، ولم ينكح العبد ، وهل يتسرى العبد ؟ فاما نكاح الحر الامة فاختلف الناس في ذلك ، فروينا عن علي ولم يصح لا ينبغي لحر أن يتزوج أمة وهو يحد طولاً لا يتزوج به حرة فان فعل فرق بينهما . وعن ابن عباس من ملك ثلثائة درهم وجب عليه الحج وحرم عليه نكاح الامة (٣) . وعن أبي هريرة . وابن عباس ولم يصح عنهما ما ان يخف نكاح الامة على الزنا الا قليلا ، وصح عن جابر بن عبد الله من وجد صداق حرة فلا ينكح أمة ولا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة ، وعن عمر بن الخطاب انه كتب اليه يعلى بن منبه في رجل تحت امرأتان حرتان وأمان مملوكتان فكتب اليه عمر فرق بينه وبين الامتين . وعن ابن عباس : وابن عمر

(١) في النسخة رقم ١٤ الامة والحر والعبد أفضل (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٣) في النسخة رقم ١٤ الامة

أنهما كرها أن تنكح أمة على حرة يجمع بينهما ٥ وعن ابن مسعود لا تنكح الأمة على الحرة الا المملوك ، وصح عن ابن عباس قال : تزويج الحرة على الأمة المملوك طلاق المملوك وبه يقول الشعبي ، وروينا عن مجاهد أنه قال : بما وسع الله تعالى به على هذه الأمة نكاح الأمة والنصرانية وان كان موسرا ، وروينا عن عبدالرزاق قال : سألت سفيان الثوري عن نكاح الأمة ؟ فقال : لم ير على به بأسا ٥

قال أبو محمد : وهو قول عثمان البتي وقال أبو حنيفة : جائز للحر المسلم واجد الطول وللعبد ان ينكح الأمة الا أن يكون عنده حرة قال : فان كانت في عصمته حرة مسلمة أو كناية لم يجزله نكاح الأمة البتة لا باذن الحرة ولا بغير اذنها فان فعل فسخ نكاح الأمة وكذلك لو تزوج أمة وقد طلق زوجته الحرة ثلاثا أو أقل مادامت في عدتها وجائز عنده نكاح الحرة على الأمة ما لم يتجاوز بالجميع أربعاً ، وقال مالك : لا يجوز للحر نكاح أمة الا باجماع الشرطين أن لا يجد صداق حرة . وأن يخشى العنت فان تزوجها على حرة فسخ نكاح الأمة ثم رجع عن ذلك فاباح نكاح الأمة المؤمنة خاصة للفقير وللوسر الحر والعبد ، قال : فان كانت عنده حرة فتزوج أمة عليها خيرت الحرة فان شامت أقامت عنده وان شامت فارقت قال : فان رضيت بذلك فله أن يتزوج عليها تمام أربع من الاماء ان شاء ولا خيار للحرة بعد ، قال : ويتزوج العبد الأمة على الحرة ، وقال الشافعي : لا يجوز نكاح الحر الواجد صداق حرة مؤمنة أو كناية لامة فان لم يجد طولاً لحرة وخشى مع ذلك العنت فله نكاح أمة مؤمنة واحدة لا أكثر ، وقال مرة : ان لم يجد صداق حرة مسلمة ووجد صداق حرة كناية فله نكاح الأمة المسلمة ٥

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة فهو عار من الأدلة جملة وان كان قد وافق في بعضه بعض السلف فقد خالف قول سائرهم وليس قول أحد بأولى من قول غيره الا ببيان قرآن أو سنة ، وأما قول مالك الاول . وقول الشافعي الآخر فقد يظن أنهما تعلقا بالقرآن وأما قولاهما المشهوران عنهما فخلافاً للقرآن لأن قول مالك في منع الحر نكاح الأمة بأن تكون عنده حرة وإباحته له نكاح الأمة اذا لم تكن عنده حرة وان كان مستطيعاً لطول ينكح به الحرة المسلمة ليس تقتضيه الآية أصلاً ولا جاءت به سنة قط الا أن يتعلق هو وأبو حنيفة بماروينا من طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن ابراهيم عن سمع الحسن يقول : نهى رسول الله ﷺ أن تنكح الأمة على الحرة فهذا منقطع في موضعين هالك ، وأيضا فليس فيه تغيير الحرة كما ذكر مالك ،

وأما تخييره الحرة في البقاء تحت زوجها الحر أو فراقه اذا تزوج عليها أمة فقول فاسد لادليل على صحته ولا نعلم أحدا قال به قبله ، وأما منع الشافعي من وجد طولا لنكاح حرة كناية من نكاح الأمة فقول لا تقتضيه الآية فسقطت هذه الأقوال كلها اذ ليست وافقة للقرآن ولا لشيء من السنن .

قال أبو محمد : فالرجوع اليه اذا اختلف السلف رضى الله عنهم هو القرآن قال عز وجل : « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فهما ملكتان بأيماكم من فتياتكن المؤمنات والله أعلم بأيماكنم بعض فأنكحوهن باذن أهلن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان فإذا أحصن فإن أتبن بفاحشة فعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشى العنت منكم وإن تصبروا خير لكم) فنظرنا في مقتضى هذه الآية فوجدنا فيها حكم من لم يجد الطول وخشى العنت فاباح نكاح الأمة المؤمنة له وإن الصبر خير لنا فقلنا بذلك كله فنظرنا في حكم من يجد الطول ولم يخش العنت . وفي نكاح المسلم الأمة الكتابية فلم نجد فيه أصلا باباحة ولا بمنع ولا بكرهه بل هو مسكوت عنه فيها جملة فلم يحز لنا أن نحكم له منها بحكم . من لا يجد الطول وخشى العنت وبحكم الأمة المؤمنة لأنه قياس على ما في الآية والقياس باطل ولم يحز لنا أن نحكم له منها بحكم مخالف لحكم من لا يجد الطول ويخشى العنت وبحكم الأمة المؤمنة لأنه ليس ذلك في الآية وكلاهما تعدل في الآية وأقحام فيها لما ليس فيها فوجب أن نطلب حكم من يجد الطول ولا يخشى العنت فوجدنا الله تعالى يقول : (اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اذا آتيتوهن أجورهن) ووجدنا الله تعالى يقول : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإماءكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله) فكان في هذه الآية بيان جلي في اباحة نكاح الكتابيات جملة لم يخص تعالى حرة من أمة ، وفي الآية الأخرى اباحة نكاح العبيد من المؤمنين عموما لم يخص تعالى حرة من أمة و اباحة نكاح الاماء المسلمات لم يخص حرام من عبد فكان في هاتين الآيتين بيان نكاح المسلم الغني والفقير والعبد والحر عموما بكل حال للحررة المسلمة وللكتابية وللأمة المسلمة والكتابية ولم يأت قط في سنة ولا في قرآن تحريم شيء من ذلك ولا كراهة فصح قولنا يقيين لا اشكال فيه . ومن عجائب الدنيا اباحة مالك نكاح الحر و اجد الطول غير خائف العنت نكاح الأمة المسلمة ومنعه اياه نكاح الأمة الكتابية وهذا تحكم في التعلق بالآية لا يجوز

وبالله تعالى التوفيق ، وكذلك اباحه نكاح الامة على الحرية للعبد ومنعه الحرام من ذلك وهذا وان كان قد روى عن مسروق عن ابن مسعود ولم يصح عنه فقد أتى عن غيرهما من الصحابة رضى الله عنهم والتابعين خلاف ذلك وترك الفرق بين شيء من ذلك .

وقد خالفوا ههنا ابن عباس . وابن عمرو ولا يعرف لهما من الصحابة رضى الله عنهم مخالف فوجب (١) الرجوع الى القرآن والسنة فوجدنا الله عز وجل يقول : (والذين هم له ورجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فاهم غير ملومين) فلم يخص تعالى حرام من عبده وقد تكلمنا فيما خلا من كتابنا على صحة ملك العبد لاله فاغنى عن ترداده والله تعالى التوفيق *

١٨١٧ مسألة وجائز للسلم نكاح الكتائية وهى اليهودية . والنصرانية . والمجوسية بالزواج ولا يحل له وطء أمة غير مسلمة بملك اليمين . ولا نكاح كافرة غير كتائية أصلاً . قال على : رويناعن ابن عمر تحريم نكاح نساء أهل الكتاب جملة ، وروينا من طريق البخارى ناقتية بن سعيدنا الليث - هو ابن سعد - عن نافع ان ابن عمر سئل عن نكاح اليهودية . والنصرانية ؟ فقال : ان الله تعالى حرم المشركات على المؤمنين ولا أعلم من الاشرار شيئاً أكثر من أن تقول المرأة ربها عيسى وهو عبد من عباد الله عز وجل ، وأباح أبو حنيفة . ومالك . والشافعى نكاح اليهودية . والنصرانية ووطء الأمة اليهودية والنصرانية بملك اليمين وحرموا نكاح المجوسية جملة ووطئها بملك اليمين الا أن مالكا حرم زواج الأمة اليهودية . والنصرانية وأباح نكاح المجوسية بملك اليمين وأباح اجبارها على الاسلام *

قال أبو محمد : فوجب الرجوع الى القرآن . والسنة فوجدنا الله تعالى يقول : (ولا تتكحوا المشركات حتى يؤمن) فلولم تأت الا هذه الآية لكان القول قول ابن عمر لكن وجدنا الله تعالى يقول : (اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اذا آتيتوهن أجورهن) فكان الواجب الطاعة لكلنى الآيتين وأن لا تترك احدهما للآخرى ، ووجدنا من أخذ بقول ابن عمر قد خالف هذه الآية وهذا لا يجوز ولا سبيل الى الطاعة لهما الا بأن يستثنى الأقل من الأكثر فوجب استثناء اباحة المحصنات من أهل الكتاب بالزواج من جملة تحريم المشركات ويبقى سائر ذلك على التحريم بالآية الأخرى لا يجوز غير هذا ووجدنا تحريم مالك . والشافعى . نكاح الأمة الكتائية بالزواج مخالفاً للآية لانها من جملة المحصنات من الذين أوتوا الكتاب لان الاحصان الحرية والاحصان العفة قال الله تعالى : (ومريم ابنة عمران التى أحصنت فرجها) أى عفت فرجها ، ولا يحل لأحد ان يخص بقوله

تعالى : (والمحضنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم) الحرائر دون العفاف من
الاماء لانه يكون قائلا على الله تعالى مالا علم له به وشارعا في الدين مالم يأذن به الله تعالى
ومدعيا بلا برهان وهذا لا يحل قال الله تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين)
وقال تعالى : (وان تقولوا على الله مالا تعدون) فمن لا برهان له على صحة قوله فلا صحة
لقوله ، وقد قدمنا ان تعلقهم بقول الله تعالى : (من فتياكم المؤمنين) انما فيه اباحة
نكاح الفتيات المؤمنات فقط وليس فيه منع من نكاح الفتاة الكتابية ولا اباحة لها
فوجب طلبه (١) من غير تلك الآية ولا بد ووجدنا اباحتهم وطء الامة الكتابية
بملك اليمين اقحاما في الآية ما ليس فيها بأرائهم لانه انما استثنى تعالى في الآية اباحة
الكتابيات بالزواج خاصة بقوله تعالى : (اذا آتيتموهن أجورهن) وأبقى ما عدا
ذلك على التحريم بنهيه تعالى عن نكاح المشركات حتى يؤمن ولم يأت قط قرآن .
ولاسنة من رسول الله ﷺ باباحة كتابية بملك اليمين فهم في هذه القضية مخرجون من
هذه الآية ما فيها من اباحة زواج العفاف من الكتابيات جملة لم يخص حرة من أمة
ويقحمون فيها ما ليس فيها ولا في غيرها من اباحة وطء الامة الكتابية بملك اليمين ،
ومن قال بقولنا في ذلك جماعة من السلف ، منهم ابن عمر كما روينا قبل عنه من تحريم
الكوافر الكتابيات وغيرهن جملة فخرج من قوله ما اباحه القرآن بالزواج وبقي سائر
قوله على الصحة ، وفيه تحريم الامة بلا شك بملك اليمين نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد
ابن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثنى نا
عبد الرحمن بن مهدي نا شريك نا أبي اسحاق السبيعي نا بكر بن مازع نا الربيع
ابن خيثم انه كان يكره أن يطأ الرجل المشركة حتى تسلم . نا محمد بن سعيد بن نبات نا
أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن بشار نا
محمد بن جعفر نا غندر نا شعبة نا موسى نا أبي عائشة نا قال : سألت سعيد بن جبيرة . ومرة
الهمداني - هو مرة الطيب صاحب عبد الله بن مسعود فقلت : أصبت الامة [من السبي] (٢)
فقال جميعا : لا تنفسها حتى تقتل وتصلى . نا محمد بن سعيد بن نبات نا عباس بن أصبغ
نا محمد بن قاسم بن محمد نا جدى قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثنى
نا عبد الاعلى - هو ابن عبد الاعلى - نا سعيد بن أبي عروبة نا قتادة نا معاوية بن قرة
نا عبد الله نا مسعود نا قال : اثناعشرة بملوك كذا كره غشيانهن أمتك وأما . وأمتك . وأختها .
وأمتك وطئها أبوك . وأمتك وطئها ابنك . وأمتك عمتك من الرضاة . وأمة خالتك

من الرضاة وأمتك وقد زنت وأمتك وهي مشركه وأمتك وهي حبلى من غيرك ه نأحمم
 نأبن مفرج نأبن الأعراي نألدبري نأعبد الرزاق عن جعفر بن سليمان الضبعي أخبرني
 يونس بن عبيد أنه سمع الحسن البصري يقول : كنا ننزوا مع أصحاب رسول الله
 ﷺ فإذا أصاب الجارية أحدهم من الفئ فإراد أن يصيبها أمرها فغسلت ثيابها ثم
 عليها الاسلام وأمرها بالصلاة واستبرأها بحبضة ثم أصابها ه وبه إلى عبد الرزاق عن
 معمر عن الزهري قال : لا يحل لرجل اشترى جارية مشركه أن يطأها حتي تغتسل
 وتصل وتحيض عنده حبضة ، فان ذكر وأما رويناه من طريق مسلم نأعبد الله بن عمر
 القواريري نأيزيد بن زريع نأسعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن صالح أبي الخليل عن
 أبي علقمة الهاشمي عن أبي سعيد الخدري «أن رسول الله ﷺ يوم حنين بعث جيشا
 إلى أوطاس فلقى عدوا فقاتلهم فظفروا عليهم وأصابوا لهم سبايا فكان ناس من
 أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم تخرجوا من غشيانهم من أجل أزواجهم
 المشركين فانزل الله عز وجل : (والمحسنات من النساء الا ما ملكت أيمانكم) أي فهن
 لكم حلال اذا انقضت عدتهن ، فهذا الاحجاء لهم فيه لوجهين أقطعهما أن سبي أوطاس كانوا
 وثنيين لا كتابيين لا يختلف في ذلك اثنان وهم لا يخالفوننا وطء الوثنية بملك اليمين لا يحل
 حتى تسلم فأنما في هذا الخبر لو صح اعلامهم أن عصمتهم من ازواجهن قد انقضت اذا اسلمن
 وان كان لم يذكر ههنا الاسلام لكن ذكره تعالى في قوله : (ولا تتكحوا المشركات
 حتى يؤمن) ، وواجب أن يضم كلام الله تعالى بعضه إلى بعض ه والوجه الثاني أننا
 رويناه هذا الخبر من طريق مسلم أيضا فقال . نأبوبكر بن أبي شيبة . ومحمد بن المنثري .
 وابن بشار قالوا : اما عبد الأعلى - هو ابن عبد الأعلى - عن سعيد - هو ابن أبي عروبة -
 عن قتادة عن أبي الخليل أن أبا علقمة الهاشمي حدث أن أبا سعيد الخدري حدثهم أن
 رسول الله ﷺ بعث يوم حنين سرية بمعنى الحديث المذكور فصيح أن أبا الخليل
 لم يسمعه من أبي علقمة فهو منقطع ، وقالوا : لم نجد في النساء من يحل نكاحها ولا يحل
 وطؤها بملك اليمين قلنا : هيك كان كما تزعمون فكان ماذا ؟ ولا وجدنا في الفرائض
 في الصلاة ثلاث ركعات غير المغرب ولا وجدنا في الأموال شيئا يركى من غيره الا
 الابل فلا ابرد من هذا الاحتجاج السخيف المعترض به على القرآن . والصحابة
 رضى الله عنهم فكيف والحرار كلهن من المسلمات يحل وطؤهن بالزواج ولا يحل
 وطؤهن بملك اليمين ؟ ، وقال بعضهم : قال الله تعالى : (أو ما ملكت أيمانكم) فعم
 تعالى ولم يخص فدخلت في ذلك الكتابية قلنا : فادخلوا بهذا العموم في الاباحة بملك

اليمين وطه الحائض والاخت من الرضاع . والام من الرضاع : وأم الزوجة . والتي
وطها الاب والاختين بملك اليمين ، فان قالوا : قد خص ذلك آيات أخر قلنا : وقد
خص الكتاتية آية أخرى ، فان ادعوا اجماعا أكذبهم قول طائفة من الصحابة رضى
الله عنهم فن بعدهم في الاختين بملك اليمين فظهر فساد قولهم وبالله تعالى التوفيق .
وأما نكاح الكافرة غير الكتاتية فلا يخالفنا الحاضرون في أنه لا يحل وطؤهن
بزواج ولا بملك يمين . وأما المجوسية فقد ذكرنا في كتاب الجهاد . وكتاب التذكية
من كتابنا هذا ان المجوس أهل كتاب واذا كانوا أهل كتاب فنكاح نسائهم بالزواج
حلال ، والحجة في أنهم أهل كتاب قول الله عز وجل : (فاذا انسلك الاشهر الحرم
فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فان
تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم) فلم يبع لنتارك قتلهم الا بأن
يسلموا فقط ، وقال تعالى : (قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون
ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين آوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية
عن يدهم صاغرون) ، فاستثنى الله عز وجل أهل الكتاب خاصة باعفائهم من القتل
بغرم الجزية مع الصغار من جملة سائر المشركين الذين لا يحل اعفائهم (١) الا أن
يسلموا ، وقد صرح أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر ، ومن الباطل الممتنع
ان يخالف رسول الله ﷺ أمر ربه الاولين لأنهم غير أهل كتاب فكنا ندرى
حينئذ انه فعل ذلك بوحي (٢) ، فان احتجوا بما روينا من طريق وكيع عن سفيان
عن قيس بن مسلم عن الحسن بن محمد بن علي قال : « كتب رسول الله ﷺ الى مجوس
هجر يعرض عليهم الاسلام فن أسلم قبل ومن أبى ضربت عليه الجزية على أن
لا تؤكل لهم ذبيحة ولا تنكح لهم امرأة » فهذا مرسل ولا حجة في مرسل ، وثانيه
أنه ليس فيه أن قوله لا تؤكل لهم ذبيحة ولا تنكح لهم امرأة هو من كلام
رسول الله ﷺ ، ومن قال : انهم أهل كتاب جماعة من السلف حدثني أحمد بن عمر بن
انس العذري نا أبو ذر الهروي نا عبد بن احمد الانصاري نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا
السرخسي نا ابراهيم بن خريم نا عبد بن حيد نا الحسن بن موسى نا يعقوب بن عبد الله نا
جعفر بن المغيرة عن ابراهيم بن أبي زي قال : لما هزم الله تعالى أهل الاسفندهار انصرفوا
لجأهم يعني عمر بن الخطاب رضى الله عنه فاجمعوا فقالوا : بأى شئ تجرى في المجوس من
الاحكام فانهم ليسوا بأهل كتاب وليسوا بمشركين من مشركي العرب فجرى فيهم

الاحكام التي أجريت في أهل الكتاب أو المشركين فقال علي بن أبي طالب : بل هم أهل كتاب وذكر الخبر بطوله . نا محمد بن سعيد بن نبات نا عباس بن أصبغ نا محمد بن قاسم بن محمد نا محمد بن عبد السلام الحنفي نا محمد بن المثنى نا عبد الأعلى بن عبد الأعلى نا سعيد بن أبي عروبة عن عبد الله الدانا ج قال : سمعت معبداً الجهني يحدث الحسن أن امرأة حذيفة كانت مجوسية فجعل الحسن يقول : مهلا فقال انا والله دخلت عليها حتى كذبها فقال لها : شارب دخت قال : لحدث به الحسن بعد ذلك جده عبد الله بن ربيع التميمي نا عبد الله بن محمد ابن عثمان الأسدي نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز ثنا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن عبد الله الدانا ج وأبي حرة قال عبد الله الدانا ج عن معبد الجهني : وقال أبو حرة عن الحسن قال جميعا : كانت امرأة حذيفة مجوسية . نا حماد نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن طاوس عن أبيه قال : يعرض عليهم الاسلام فان أبى فليصبر ان شاء (١) وان كانت مجوسية ولكن يكرهها على الفسل من الجنابة . وبه الى عبد الرزاق عن ابراهيم بن يزيد عن عمرو بن دينار عن سعيد بن المسيب قال : لا بأس أن يطأ الرجل جاريته المجوسية . قال أبو محمد : وقد ذكرنا في كتاب التذكية اباحة سعيد بن المسيب أكل ما ذبحه المجوسي ونحن وان كنا نخالف سعيدا وطاوسا في وطء الأمة المجوسية بملك اليمين فانما أنبتناهما لا باحتما نكاح المجوسيات ، ومن أباح نكاح المجوسية أبو ثور .

قال أبو محمد : ومن أبين الخطأ أن يكون الله تعالى أمرا لا تقبل جزية من مشرك الا من أهل الكتاب ولا ان تنسكح مشركة الا الكتانية وان لا تؤكل ذبيحة مشرك الا كتابي ثم يفرق بين الاحكام المذكورة فيمنع من بعضها ويبيح بعضها والله تعالى التوفيق .

١٨١٨ مسألة ولا يحل لمسلمة نكاح غير مسلم أصلا ولا يحل لكافر أن يملك عبدا مسلما ولا مسلمة أمة أصلا . برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا) وقال عز وجل : (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) .

قال أبو محمد : والرق أعظم السبيل وقد قطعها الله عز وجل جملة على العموم ومن خلفنا في هذا بيعهما اذا أسلما في ملك الكافر فتقول لهم : رأيتم طول مدة تعريضكم الأمة والعبد للبيع اذا أسلما عند الكافر وقد تكون تلك المدة ساعة وتكون سنة أفى ملك الكافرهما ام ليس في ملكه ؟ ولا سبيل الى قسم ثالث فان كان في ملكه فلم تمنعوه من اتصال ملكه عليهم ما وقد أجمعتوه (٢) مدة ما وبرهانكم على هذا الفرق الفاسد ، وان

(١) في النسخة رقم ١٦ فليضربها ان شاء (٢) في النسخة رقم ١٦ وقد أخذتوه

قلت : ليساق ملكه ولا في ملك غيره قلنا : هذه صفة الحرية ومن هذه صفته فلا يحل بيعه ولا أحداث ملك عليه ، فان قالوا : فاما نسألكم عن الذي تبيعونه اضربوا في حق مال وجب عليه ؟ قلنا : هو في ملك الذي يباع عليه وليس ملكه حراما لانه لو قطع ضرره عنه لم يبع عليه ولو وجد له مال غير العبد أو الأمة لم يباعا عليه وليس كذلك الكافر لانه ممنوع عندكم من تملك المسلم وبالله تعالى التوفيق * وقد اعتق رسول الله ﷺ من خرج اليه مسلما من عبيد أهل الكفر فتخصيصكم بذلك من خرج اليانهم تحكم بلا دليل لان رسول الله ﷺ لم يقل : انما اعتقتكم لخروجكم فلا يجوز أن يقول عليه الصلاة والسلام ما لم يقل ، فان قيل قد اشترى أبو بكر رضي الله عنه بالارضى الله عنه من كافر بعد اسلامه قلنا : كان ذلك بمكة في أول الاسلام قبل نزول الآية المذكورة كما أنكم عليه الصلاة والسلام بنته رضي الله عنها من أبي العاصي بن الربيع وهو كافر ومن عقبة بن أبي لهب قبل نزول تحرير ذلك فصح أن العبد . والأمة اذا أسلما وهما في ملك كافر فانهما حران في حين تمام اسلامهما وبالله تعالى التوفيق *

١٨١٩ مسألة وفرض على كل من تزوج ان يولم بما قل أو كثر * برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم عن يحيى بن يحيى . وقتيبة . وأبي الربيع العسكي كلهم عن حماد بن زيد عن ثابت البناني عن أنس بن مالك * أن رسول الله ﷺ رأى على عبد الرحمن ابن عوف أثر صفرة فقال : ما هذا ؟ فقال : يا رسول الله اني تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب فقال له رسول الله ﷺ : أولم ولو بشاة * * ومن طريق مسلم نا أبو بكر ابن أبي شيبة ناعفان بن مسلم نا حماد بن سلمة نا ثابت البناني عن أنس بن مالك فذكر نكاح رسول الله ﷺ صفية أم المؤمنين قال أنس : لجعل رسول الله ﷺ وليمتها التمر والافط والسمن * * ومن طريق البخارى نا محمد بن يونس نا سفيان عن منصور بن صفية عن أمه صفية بنت شيبة قالت : أولم رسول الله ﷺ على بعض نسائه بمدين من شعير ، وهو قول أبي سليمان . وأصحابنا *

١٨٢٠ مسألة وفرض على كل من دعى الى وليمة أو طعام أن يجيب الا من عذر فان كان مفطرا ففرض عليه أن يأكل فان كان صائما فليدع الله لهم فان كان هنالك حرير مبسوط أو كانت الدار مغصوبة أو كان الطعام مغصوبا ، أو كان هناك خمر ظاهر فليرجم ولا يجلس كاريونا من طريق مسلم بن الحجاج نا هرون بن عبد الله الأيلي نا حجاج بن محمد عن ابن جريج أخبرني موسى بن عقبة عن نافع قال : سمعت عبد الله ابن عمر يقول : « قال رسول الله ﷺ : أجيوا الدعوة اذا دعيت لها » وكان ابن عمر

يا قى الدعوة فى العرس وغيره وكان يأتها وهو صائم * ومن طريق عبد الرزاق أنا
 • معمر عن أيوب السخيتانى عن نافع أن ابن عمر كان يقول عن النبي ﷺ : « إذا دعا أحدكم
 أخاه فليجبه عرسا كان أو نحوه » • ثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا
 عبد الرحمن بن أسد الكاز روى نا أبو يعقوب الدبرى نا عبد الرزاق عن معمر عن أيوب
 السخيتانى عن مجاهد قال : ان ابن عمر دعى يومالى طعام فقال رجل من القوم : اما أنا
 فأعفى فقال له ابن عمر : لا عافية لك من هذا فقم * ومن طريق مسلم نا أبو بكر
 ابن أبى شيبة نا حفص بن غياث عن هشام عن ابن سيرين عن أبى هريرة قال قال رسول الله
 ﷺ : « إذا دعى أحدكم فليجب فان كان صائما فليصل وان كان مفطرا فليطعم »
 وضح عن أبى هريرة * من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله ، فان قيل : قد جافى
 بعض الآثار اذا دعى أحدكم الى وليمة عرس فليجب قلنا : نعم لكن الآثار التى أوردنا
 فيها زيادة غير العرس مع العرس وزيادة العدل لا يحل تركها ، فان قيل : فقد رويتم
 من طريق سفيان عن أبى الزبير عن جابر عن رسول الله ﷺ انه قال : « اذا دعى
 أحدكم الى طعام فليجب فان شاء طعم وان شاء ترك » قلنا : نعم وأبو الزبير لم يذكر
 فى هذا (١) أنه سمعه من جابر ولا هو من رواية الليث عنه ، وقد روينا عن الليث أنه وقف
 أباب الزبير على ما سمعه من جابر مما لم يسمعه منه قال الليث : فاعلم على ما أخذته عنه ، وليس
 هذا الحديث مما أعلم له عليه فبطل الاحتجاج به ، ثم لو صح لكان الخبر الذى فيه إيجاب
 الأكل زائدا على هذا وزيادة العدل لا يحل تركها والله تعالى التوفيق * وجمهور
 الصحابة . والتابعين على ما ذكرنا من إيجاب الدعوة •

١٨٢١ مسألة ولا يحل للمرأة نكاح ثيبا كانت أو بكر الا باذن وليها الاب
 أو الاخوة أو الجد أو الاعمام أو بنى الاعمام وان بعدوا والاقرب فالاقرب أولى ،
 وليس ولد المرأة وليا لها الا ان كان ابن عمها ، ولا يكون فى القوم (٢) أقرب اليها منه ،
 ومعنى ذلك أن يأذن لها فى الزواج فان أبى أو لياؤها من الاذن لها زوجها السلطان •

برهان ذلك قول الله عز وجل : (وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم
 وامانتكم) وقوله تعالى : (ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا) وهذا خطاب للاولياء
 للنساء • وروينا من طريق ابن وهب نا ابن جريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب
 عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها عن النبي ﷺ قال : « لا تنكح
 المرأة بغير وليها فان نكحت فنكاحها باطل ثلاث مرات فان أصابها فلها مهرها بما

أصاب منها فان اشتجروا فالسلطان ولى من لاولى له» وما حدثنا به أحمد بن محمد الطنسى نا ابن مفرج نا محمد بن أيوب الصموت الرقى نا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا أبو كامل نا بشر بن منصور نا سفيان الثوري عن أبي اسحق السبيعي عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « لانكاح الابولى » * وبه الى البزار نا محمد ابن موسى الجرشي نا يزيد بن زريع نا شعبة بن الحجاج عن أبي اسحق السبيعي عن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه - هو أبو موسى - عن النبي ﷺ ، لانكاح الابولى ، فاعترض قوم على حديث أم المؤمنين هذا بأن ابن علي روى عن ابن جريج أنه سأل الزهري عن هذا الحديث ؟ فلم يعرفه قالوا : وأم المؤمنين رضى الله عنها روى هذا الحديث عنها وقد صرح عنها أنها كانت أنكحت بنت اخيها عبد الرحمن وهى بكر وهو مسافر بالشام قريب الاوبة بغير امره فلم يمهضه بل أنكر ذلك اذ بلغه فلم تر عائشة ذلك مبطلا لذلك النكاح بل قالت للذى زوجها منه وهو المنذر بن الزبير : اجعل أمرها اليه ففعل فانقذه عبد الرحمن قالوا : والزهري هو الذى روى عنه هذا الخبر ، وقد رويتم من طريق عبد الرزاق عز معمر أنه قال له : سألت الزهري عن الرجل يتزوج بغير ولى ؟ فقال : ان كان كفؤا لها لم يفرق بينهما قالوا : فلو صرح هذا الخبر لبل خلاف عائشة التى روته والزهري الذى رواه لما فيه دليل على نسخه قتلنا : أما قولكم : ان الزهري سأله عنه ابن جريج فلم يعرفه فان أسلمنا داود بن أبى شاذان داود بن سلمان كتب الى نا عبد الغنى بن سعيد الأزدي الحافظ نا هشام بن محمد بن قرة الرعيني قال : نا أبو جعفر الطحاوى نا أحمد بن ابى داود عمران قال : نا يحيى بن معين عن ابن علي عن ابن جريج انه سأل الزهري عن هذا الحديث ؟ فلم يعرفه »

قال أبو محمد : وهذا لاشئ لوجهين ، أحدهما ما حدثنا القاضى أبو بكر حماد ابن أحمد قال : نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا غيلان نا عباس نا يحيى ابن معين ، حديث ابن جريج هذا قال عباس : فقلت له : ان ابن علي يقول : قال ابن جريج لسليمان بن موسى فقال : نسيت بعد فقال ابن معين : ليس يقول هذا الا ابن علي وابن علي عرض كتب ابن جريج على عبد المجيد بن عبد العزيز بن أبي رواد فاصلحها له قال ابن معين : لا يصح فى هذا الحديث سليمان بن موسى .

قال أبو محمد : فصح ان سماع ابن علي من ابن جريج مدخول ، ثم لو صرح أن الزهري أنكره وان سليمان بن موسى نساه فقد رويانا من طريق مسلم بن الحجاج نا ابن نمير قال قال عبدة . وأبو معاوية عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها قالت :

« كان النبي ﷺ يسمع قراءة رجل في المسجد فقال رحمه الله : لقد أذكرني آية كنت أنسيتها » . نا أحمد بن محمد بن الجسور نا وهب بن مسرة نا ابن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع عن سفيان عن سلمة بن كهيل عن ذر بن عبد الله المرهمي عن سعيد بن عبد الرحمن بن أبيزي عن أبيه « أن النبي ﷺ صلى الفجر فأغفل آية فلما صلى قال : أفي القوم أبي بن كعب ؟ فقال له أبي بن كعب : يا رسول الله أغفلت آية كذا أو نسخت ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : بل أنسيتها » .

قال أبو محمد : فإذا صح أن رسول الله ﷺ نسي آية من القرآن فمن الزهري . ومن سليمان . ومن يحيى حتى لا ينسى ؟ وقد قال عز وجل : (ولقد عهدنا إلى آدم من قبل فنسى) لكن ابن جريج ثقة فإذا روى لنا عن سليمان بن موسى - وهو ثقة - أنه أخبره عن الزهري بخبر مستند فقد قامت الحجة به سواء نسوه بعد أن بلغوه وحدثوا به أو لم ينسوه ، وقد نسي أبو هريرة حديث لا عدوى ، ونسي الحسن حديث من قتل عبده ، ونسي أبو معبد مولى ابن عباس حديث التكبير بعد الصلاة بعد أن حدثوا بها فسكان ماذا ؟ لا يعترض بهذا الأجاهل أو مدافع للحق بالباطل ، ولا ندرى في أي القرآن أم في أي السنن أم في أي حكم العقول وجدوا ؟ ان من حدث بحديث ثم نسيه ان حكم ذلك الخبر يطل ، ما هم الا في دعوى كاذبة بلا برهان . وأما اعتراضهم بأنه صح عن عائشة وعن الزهري رضي الله عنهما أنها خالفا مارويا من ذلك فكان ماذا ؟ إنما أمرنا الله عز وجل . ورسوله ﷺ وقامت حجة العقل بوجوب قبول ما صح عندنا عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وبسقوط اتباع قول من دونه عليه الصلاة والسلام ، ولا ندرى ان وجدوا أن من خالف باجتهاده مخطئاً متأولاً مارواه أنه يسقط بذلك مارواه ثم نفعك عليهم أصلهم هذا الفاسد فنقول : اذا صح أن أم المؤمنين رضي الله عنها . والزهري رحمه الله روي هذا الخبر وروى عنهما أنها خالفا فهذا دليل على سقوط الرواية بانهما خالفا بل الظن بهما أنهما لا يخالفان ماروياه وهذا أولى لان تركنا مالا يلزمنا من قولهما لما يلزمنا من روايتهما هو الواجب لترك ما يلزمنا مما روياه لما لا يلزمنا من رأيهما فكيف وقد كتب الى داود بن بابشاد قال : حدثني عبد الغني ابن سعيد نا هشام بن محمد بن قررة نا أبو جعفر الطحاوي نا الحسن بن غليب نا يحيى بن سليمان الجعفي نا عبد الله بن ادريس الاودي عن ابن جريج عن عبد الرحمن ابن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين انها أنكحت رجلاً من بني أخيها جارية من بني أخيها فضربت بينهم ستراً ثم تكلمت

حتى اذا لم يبق الا النكاح امرت رجلا فانكح ثم قالت : ليس الى النساء النكاح ،
فصح بقينا بهذا رجوعا عن العمل الاول الى ما نهت عليه من أن نكاح النساء لا يجوز
واعترضوا في رواية أبي موسى أن قوما أرسلوه قتلنا فكان اذا صح الخبر مسندا
الى رسول الله ﷺ فقد قامت الحجة به ولزمنا قبوله فرضا ولا معنى لمن أرسله ولمن
لم يروه أصلا ولزمروا من طريق أخرى ضعيفة ؟ كل هذا كأنه لم يكن وبالله تعالى التوفيق *
قال أبو محمد : ومن قال بمثل قولنا جماعة من السلف كما رويناهم من طريق ابن وهب
حدثني عمرو بن الحارث عن بكير بن الأشج أنه سمع سعيد بن المسيب يقول : قال عمر
ابن الخطاب : لا تنكح المرأة الاباذن ولها أودى الرأي من أهلها أو السلطان *

ومن طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن معبد أن عمر
ابن الخطاب رد نكاح امرأة نكحت بغير إذن وليها * ومن طريق عبد الرزاق عن
ابن جريج أخبرني عبد الحميد بن جبير بن شيبة أن عكرمة بن خالد أخبره أن الطريق
جمع ركبا فجعلت امرأة ثيب أمرها الى رجل من القوم غير ولى فأنكحها رجلا فبلغ
ذلك عمر بن الخطاب فجعل الناكح والمنكح ورد نكاحها * ومن طريق محمد بن
سيرين عن أبي هريرة ليس للنساء من العقد شيء لانكاح الابولى لا تنكح المرأة
نفسها فان الزانية تنكح نفسها * ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السختياني عن محمد
ابن سيرين أن ابن عباس قال : البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير الأولياء *

ومن طريق عبد الرزاق عن عبيد الله بن عمر عن نافع قال : روى عمر بن الخطاب ابنته
حفصة أم المؤمنين ما لهو بناته ونكاحهن فكانت حفصة أم المؤمنين رضى الله عنها اذا
أرادت أن تزوج امرأة أمرت أخاها عبد الله فيزوج * وروينا نحوه هذا أيضا عن
عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها . وابن عمر . وعمر بن عبد العزيز . وإبراهيم النخعي *
ورويانه عن الحجاج بن منهال نا أبو هلال قال : سألت الحسن ؟ فقلت : أبا سعيد
امرأة خطبها رجل ووليا غائب بسجستان ولوليا هانولى أبرز جاولى وليها ؟ قال :
لا ولكن اكتبوا اليه قلت له : ان الخاطب لا يصبر قال : فليصبر قال له رجل : الى متى
يصبر ؟ قال الحسن : يصبر كما صبر أهل الكهف ، وهو قول جابر بن زيد . ومكحول ،
وهو قول ابن شبرمة . وابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . والشافعي .
وأحمد . وإسحاق . وأبي عبيد . وابن المبارك ، وفي ذلك خلاف قديم . وحديث كما
حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني
نا محمد بن بشار نا بدار نا أبو داود نا طيالسي نا شعبة عن أبي اسحاق الشيباني . وسفيان الثوري

قال أبو اسحق: كانت فينا امرأة يقال لها: بحرية زوجها أمها وكان أبوها غائباً فقدم أبوها أنكر ذلك فرفع ذلك إلى علي فأجاز ذلك. قال شعبة: وأخبرني سفيان الثوري أنه سمع أبا قيس يحدث عن هذيل بن شرحبيل عن علي بن أبي طالب بمثله. ومن طريق الحجاج ابن المنهال نا شعبة بن الحجاج قال: أخبرني سليمان الشيباني - هو أبو اسحاق - قال: سمعت القعقاع قال: أنه تزوج رجل امرأة منا يقال لها: بحرية زوجها إياه أمها فجاء أبوها فأنكر ذلك فاختصما إلى علي بن أبي طالب فأجازه، والخبر المشهور عن عائشة أم المؤمنين أنها زوجت بنت أخيها عبد الرحمن من المنذر بن الزبير. وعبد الرحمن غائب بالشام فلما قدم أنكر ذلك فجعل المنذر أمرها إليه فأجازه. وروينا أن أمانة بنت أبي العاصي ابن أبي الربيع وأما زيب بنت رسول الله ﷺ خطبها معاوية بعد قتل علي رضي الله عنه وكانت تحت علي فدعت بالمغيرة بن نوفل بن الحارث بن عبد المطلب فجعلت أمرها إليه فأنكحها نفسه فغضب مروان وكتب بذلك إلى معاوية فكتب إليه معاوية دعه وإياها. وصح عن ابن سيرين في امرأة لا ولي لها فولت رجلاً أمرها فزوجها قال ابن سيرين: لا بأس بذلك المؤمنون بعضهم أولياء بعض. وعن عبد الرزاق عن ابن جريج أنه سأل عطاء عن امرأة نكحت بغير إذن ولا تهاوهم حاضرون فقال: أما امرأة مالكة أمر نفسها إذا كان بشهداء فإنه جائز بغير أمر الولاة. وعن القاسم بن محمد في امرأة زوجت ابنتها بغير إذن أولياءها قال: إن أجاز الولاة ذلك إذا علموا فهو جائز، وروى نحوه هذا عن الحسن أيضاً، وقال الأوزاعي: إن كان الزوج كفواً ولها من أمرها نصيب ودخل بها لم يكن للولي أن يفرق بينهما، وقال أبو ثور: لا يجوز أن تزوج المرأة نفسها ولا أن تزوجها امرأة ولكر أن تزوجها رجل مسلم جاز المؤمنون أخوة بعضهم أولياء بعض وقال أبو سليمان: أما البكر فلا يزوجه إلا وليها وأما الثيب فتولى أمرها من شاءت من المسلمين ويزوجه وليها وليس للولي في ذلك اعتراض، وقال مالك: أما الدنيئة كالسوداء أو التي أسلمت أو الفقيرة أو النبطية أو المولاة فإن زوجها الجار وغيره ممن ليس هو لها بولي فهو جائز وأما المرأة التي لها الموضع فإن زوجها غير وليها ففرق بينهما فإن أجاز ذلك الولي أو السلطان جاز، فإن تقدم أمرها ولم يفسخ وولدت له الأولاد لم يفسخ، وقال أبو حنيفة: وزفر جائز للمرأة أن تزوج نفسها كفواً ولا اعتراض لوليها في ذلك فإن زوجت نفسها غير كفء فالنكاح جائز وللأولياء أن يفرقوا بينهما وكذلك للولي أن يخاصم فيما حطت من صداق مثلها، وقال أبو يوسف: ومحمد بن الحسن: لا نكاح إلا بولي ثم اختلفا فقال أبو يوسف: إن تزوجت بغير ولي فأجازه الولي جاز فإن

أنى أن يميز الزوج كفؤ أجازة القاضى ولا يكون جائزا الا حتى يميزه القاضى ،
وقال محمد بن الحسن : ان لم يميزه الولى استأنف القاضى فيه عقدا جديدا .
قال أبو محمد : أما قول محمد بن الحسن . وأنى يوسف فظاهر التناقض والفساد
لأنهما نقضا قولهما لانكاح الابولى اذ أجازا للولى اجازة ما أخبرا أنه لا يجوز ،
وكذلك قول أبى حنيفة لأنه أجاز للمرأة انكاح نفسها من غير كفء ثم أجاز للولى
فسخ العقد الجائز فهى أقوال لا متعلق لها بقرآن ولا بسنة ولا صحيحة ولا سقيمة .
ولا بقول صاحب . ولا بمقول . ولا بقياس . ولا رأى سديد ، وهذا لا يقبل الا من
رسول الله ﷺ الذى لا ينطق عن الهوى الا عن الوحي من الخالق الذى لا يسأل عما
يفعل ، وامان غيره عليه الصلاة والسلام فهو دين جديد يعذب الله به فى الحشر .
وأما قول مالك فظاهر الفساد لانه فرق بين الدنية وغير الدنية وما علمنا الدناءة الا معاصى
الله تعالى ، وأما السوءاء والمولاة فقد كانت أم أيمن رضى الله عنها سوءاء ومولاة
ووالله ما بعد أزواجه عليه الصلاة والسلام فى هذه الامة امرأة أعلى قدرا عند الله
تعالى وعند أهل الاسلام كلهم منها ، وأما الفقيرة فالفقر دناءة فقد كان
فى الانبياء عليهم الصلاة والسلام الفقير الذى أهلكه الفقر وهم أهل الشرف والرفعة
حقا وقد كان قارون . وفرعون . وهامان من الغنى بحيث عرف وهم أهل الدناءة والرزالة
حقا ، وأما التبعية فرب تبعية لا يطمع فيها كثير من قريش ليسارها وعلو حالها فى
الدنيا ورب بنت خليفة هلكت فاقة وجهدا وضياعا ثم قوله : يفرق بينهما فان طال الامر
وولدت منه الاولاد لم يفرق بينهما فهذا عين الخطأ انما هو حق أو باطل ولا سبيل الى
ثالث فان كان حقا فليس لاحد نقض الحق اثر عقده ولا بعد ذلك وان كان باطلا فالباطل
مردود أبدا الا أن يأتى نص من قرآن أو سنة عن رسول الله ﷺ فيوقف عنده ، وما نعلم
قول مالك هذا قاله أحد قبله ولا غيره الا من قلده ولا متعلق له بقرآن . ولا بسنة صحيحة ولا
بأثر ساقط . ولا بقول صاحب . ولا تابع . ولا معقول . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعرف .
وأما قول أبى ثور : فان قول رسول الله ﷺ : « فان اشتجروا فالسلطان ولى من
لاولى له » مانع من أن يكون ولى المرأة كل مسلم لان مراعاة اشتجار جميع من أسلم من
الناس محال وحاش انه عليه الصلاة والسلام أن يأمر بمراعاة محال لا يمكن فصح أنه
عليه الصلاة والسلام عنى قوما خاصة يمكن أن يشتجروا فى نكاح المرأة لاحق لغيرهم
فى ذلك ، وقوله عليه الصلاة والسلام : فالسلطان ولى من لاولى له يان جلى بما قلنا (١)

اذلوا راد عليه الصلاة والسلام كل مسلم لكان قوله : « من لا ولي له » محالاً باطلا وحاش له من فعل ذلك فصح أنهم العصابة الذين يوجدون لبعض النساء ولا يوجدون لبعضهن * وأما قول أبي سليمان فانما عول على الخبر الثابت عن رسول الله ﷺ من قوله : « البكر يستأذنها أبوها والثيب أحق بنفسها من وليها »

قال أبو محمد : وهذا لو لم يأت غيره لكان كما قال أبو سليمان لكن قوله عليه الصلاة والسلام : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » عموم لكل امرأة ثيب أو بكر ، ويان هذا (١) القول أن معنى قوله عليه الصلاة والسلام : « والثيب أحق بنفسها من وليها » أنه لا ينفذ عليها أمره بغير إذن ولا تنكح إلا من شاءت فإذا أرادت النكاح لم يجز لها إلا باذن وليها فإن أبي أنكحها السلطان على رغم انف الولي الأبي ، وأما من لم ير للولي معنى فانهم احتجوا بقول الله تعالى : (حتى تنكح زوجا غيره) وقول الله تعالى : (فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن) وقد قلنا : إن قوله تعالى : (وأنكحوا الأيامى منكم) بيان في أن نكاحهن لا يكون إلا باذن الولي ، واحتجوا بأن أم حبيبة أم المؤمنين رضي الله عنها زوجها النجاشي من رسول الله ﷺ وهذا لا حاجة لهم فيه لأن الله تعالى يقول : (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم) فهذا خارج من قوله عليه الصلاة والسلام : « أيما امرأة نكحت (٢) بغير إذن وليها فنكاحها باطل » ، ووجه آخر وهو أن هذا القول من رسول الله ﷺ هو الزائد على معهود الأصل لأن الأصل بلا شك أن تنكح المرأة من شاءت بغير ولي فالشرع الزائد هو الذي لا يجوز تركه لأنه شريعة واردة من الله تعالى كالصلاة بعدان لم تكن والزكاة بعدان لم تكن وسائر الشرائع ولا فرق ، واحتجوا بخبر فيه أن عمر بن أبي سلمة هوز وج أم سلمة أم المؤمنين رضي الله عنها من النبي ﷺ ، وهذا خبر انما روينا من طريق ابن عمر بن أبي سلمة وهو مجهول ، ثم لو صح لكان القول فيه كالقول في حديث أم حبيبة سواء سواء مع أن عمر بن أبي سلمة كان يومئذ صغيرا لم يبلغ ، وهذا الخلاف فيه بين أحد من أهل العلم بالأخبار فمن الباطل أن يعتمد رسول الله ﷺ على عقد من لا يجوز عقده ويكفي في رد هذا كله ما حدثناه يحيى بن عبد الرحمن بن مسعودنا أحمد بن دحيم بن خليل نا إبراهيم بن حماد نا اسماعيل بن اسحاق نا عارم - هو محمد بن الفضل - نا حامد بن زيد عن ثابت البناني عن أنس بن مالك قال : لما نزلت في زينب بنت جحش (فلما قضى زيد منها وطرا زوجنا بها) قال : فكانت تفخر على نساء النبي ﷺ تقول : زوجكن أهلوكن

(١) في النسخة رقم ١٤٤ وبين هذا (٢) في النسخة رقم ١٤ تزوجت

وزوجني الله عز وجل من فوق سبع سموات ، فهذا لما صحح مبين ان جميع نسائه عليه السلام انما زوجهن اولياؤهن حاش زينب رضى الله تعالى عنها فان الله تعالى زوجها منه عليه الصلاة والسلام ، وصح بهذا المعنى قول أم حبيبة رضى الله عنها ان النجاشي زوجها أى تولى أمرها وماتحتاج اليه وكان العقد بحضوره وقد كان هنالك أقرب الناس اليها عثمان بن عفان بن أبي العاصي بن أمية . وعمرو . وخالد ابنا سعيد بن العاصي بن أمية فكيف يزوجه النجاشي بمعنى يتولى عقد نكاحها وهؤلاء حضور راضون مسرورون آذنون في ذلك يقيين لاشك فيه ؟ وأما تزويجه عليه الصلاة والسلام المرأة بتعليم سورة من القرآن فليس في الخبر أنه كان لها ولي أصلا فلا يعترض على اليقين بالشكوك ، وهكذا القول في كل حديث ذكره كخبر نكاح ميمونة أم المؤمنين وانما جعلت أمرها الى العباس فزوجها منه عليه الصلاة والسلام ، ونكاح أبي طلحة أم سليم رضى الله عنها على الاسلام فقط أنكحها اياه أنس بن مالك وهو صغير دون عشر سنين فهذا كله منسوخ بإبطاله عليه الصلاة والسلام النكاح بغير ولي ، وسائر الأحاديث التي فيها أن نساء أنكحن بغير إذن أهلهن فرد عليه الصلاة والسلام نكاحهن وجعل اليهن اجازة ذلك ان شئن فكلها أخبار لا تصح امام رسالة واما من رواية علي بن غراب وهو ضعيف ، فظهر صحة قولنا وبالله تعالى التوفيق . وأما قولنا : إنه لا يجوز انكاح الأبعد من الأولياء مع وجود الأقرب فلان الناس كلهم يلتقون في أب بعد أب الى آدم عليه السلام بلا شك فلو جاز انكاح الأبعد مع وجود الأقرب لجاز انكاح كل من على وجه الأرض (١) لانه يلحقها بلا شك في بعض آباءها ، فان حدوا في ذلك حدا كلفوا البرهان عليه ولا سبيل اليه فصح يقينا أنه لاحق مع الأقرب للابعد ، ثم ان عدم فن فوقه بأب هكذا ابدا مادام يعلم لها ولي عاصب كالمراث ولا فرق * واما ان كان الولي غائبا فلا بد من انتظاره ، فان قالوا : ان ذلك يضرها قلنا : الضرورة لا تبيح الفروج وقد وافقنا المالكيون على انه ان كان للزوج الغائب مال ينفق منه على المرأة لم تطلق عليه وان أضرت غيبته بها فقد اجماع وضياح كثير من أمورهما وافقنا الحنفيون في انه وان لم يكن له مال فانها لا تطلق عليه ولا ضرر أضرم من عدم النفقة ، ثم نسألهم في حد الغيبة التي ينتظرون الولي فيها من الغيبة التي لا ينتظرونه فيها فانهم لا يأتون الا بفضيحة وبقول لا يعقل وجهه وبالله تعالى تنأيده

١٨٢٢ مسألة وللاب أن يزوج ابنته الصغيرة البكر المالم تبلغ بغير اذنها ولا خيارها اذا بلغت فان كانت ثيبا من زوج مات عنها أو طلق الم يجوز للاب ولا غيره

أن يزوجها حتى تبلغ ولا إذن لها قبل أن تبلغ ، وإذا بلغت البكر والثيب لم يحز للاب ولا غيره أن يزوجها الا باذنهما فان وقع فهو مفسوخ أبداً ، فاما الثيب فتنكح من شامت وان كره الاب ، وأما البكر فلا يجوز لها نكاح الا باجتماع اذنها واذن أبيها ، وأما الصغيرة التي لأب لها فليس لأحد أن ينكحها لامن ضرورة ولا من غير ضرورة حتى تبلغ ولا لأحد أن ينكح بمجنونة حتى تفيق وتأذن الا الأب في التي لم تبلغ وهي مجنونة فقط وفي بعض ما ذكرنا خلاف ، قال ابن شبرمة : لا يجوز انكاح الأب ابنته الصغيرة الاحتى تبلغ وتأذن ، ورأى امرأته رضي الله عنها خصه والكنى وكانت كالموهوبة ، ونكاح أكثر من أربع ، وقال الحسن . و ابراهيم النخعي : انكاح الأب ابنته الصغيرة والكبيرة الثيب والبكر وان كرهتا جائز عليهما كما روينا من طريق سعيد بن منصورنا هشيم أنا منصور بن المعتمر . وعبيدة قال منصور : عن الحسن وقال عبيدة : عن ابراهيم قال جميعا : ان نكاح الأب ابنته بكرا أو ثيبا جائز ، وروينا عن ابراهيم قولا آخر كما حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد الرحيم نا قاسم بن اصبح نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي قال : البكر لا يستأمرها أبوها والثيب ان كانت في عياله استأمرهاه وقال مالك : أما البكر فلا يستأمرها أبوها بلغت أو لم تبلغ عنست أو لم تعنس وينفذ انكاحه لها وان كرهت وكذلك ان دخل بها زوجها الا أنه لم يطأها فان بقيت معه سنة وشهدت المشاهد لم يحز للاب أن ينكحها بعد ذلك الا باذنها وان كان زوجها لم يطأها قال : وأما الثيب فلا يجوز انكاح الأب ولا غيره عليها الا باذنها قال : والجد بخلاف الأب فيما ذكرنا لا يزوج البكر ولا غيرها الا باذنها كسائر الأولياء ، واختلف قوله في البكر الصغيرة التي لأب لها فأجاز انكاح الاخ لها اذا كان نظرا لها في رواية ابن وهب ومنع منه في رواية ابن القاسم ، وقال أبو حنيفة وأبو سليمان : ينكح الأب الصغيرة ما لم تبلغ بكرا كانت أو ثيبا فاذا بلغت نكحت من شامت ولا إذن للأب وذلك الا كسائر الأولياء ، ولا يجوز انكاحه لها الا باذنها بكرا كانت أو ثيبا ، وقال أبو حنيفة : والجد كالأب في كل ذلك ، وقال الشافعي : يزوج الأب والجد للاب ان كان الأب قد مات البكر الصغيرة ولا إذن لها اذا بلغت ، وكذلك البكر الكبيرة ولا يزوج الثيب الصغيرة احد حتى تبلغ سواء با كراه ذهب عذرتها أو برضى بحرام أو حلال ، وأما الثيب الكبيرة فلا يزوجها الأب ولا الجد ولا غيره الا باذنها ولها أن تنكح من شامت اذا كانت بالغاً

قال أبو محمد : الحجة في اجازة (١) انكاح الأب ابنته الصغيرة البكر انكاح أبي بكر رضى الله عنه النبي ﷺ من عائشة رضى الله عنها وهى بنت ست سنين ، وهذا أمر مشهور غنينا عن إيراد الاسناد فيه فمن ادعى أنه خصوص لم يلفت قوله لقول الله عز وجل (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة لمن كان يرجو الله واليوم الآخر) فكل ما فعله عليه الصلاة والسلام قلنا ان تنأى به فيه إلا أن يأتي نص بأنه له خصوص (٢) ، فان قال قائل : فان هذا فعل منه عليه الصلاة والسلام وليس قولاً فمن أين خصصتم البكر دون الثيب والصغيرة دون الكبيرة وليس هذا من أصولكم ؟ قلنا : نعم انما اقتصرنا على الصغيرة البكر للخبر الذى رويناه من طريق مسلم نا ابن أبى عمر نا سفيان - وهو ابن عيينة - عن زياد بن سعد عن عبدالله بن الفضل سمع نافع بن جبير يخبر عن ابن عباس « أن النبي ﷺ قال : الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يستأذنها أبوها فى نفسها واذنها صماتها » فخرجت الثيب صغيرة كانت أو كبيرة بعموم هذا الخبر وخرجت البكر البالغة به أيضاً لأن الاستئذان لا يكون إلا للبالغ العاقل (٣) لا لغيره الثابت عن النبي ﷺ ورفع القلم عن ثلاث فذكر فيهم الصغير حتى يبلغ ، فخرجت البكر التى لأب لها بالنص المذكور أيضاً فلم تبق إلا الصغيرة البكر ذات الأب فقط ، فان قيل : فلم لم تجزوا انكاح الجد لها كالأب ؟ قلنا : لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فلم يجز ان يخرج من هذا العموم الاما جاء به الخبر فقط ، وهو الأب الأدنى . وبالخبر المذكور يبطل قول الحسن . وابراهيم الذى ذكرنا آتما ، وأما قول مالك فى التى بقيت مع زوجها أقل من سنة ولم يطأها ان أباهما يزوجها بغير اذنها فان أتمت مع زوجها سنة وشهدت المشاهد لم يكن له أن يزوجها الا باذنها ففى غاية الفساد لانه تحكم لا يعضده قرآن . ولا سنة . ولا رواية ضعيفة . ولا قول أحد قبله جملة . ولا قياس . ولا رأى له وجه . وأما الحاق الشافعى الصغيرة الموطوءة بحرام بالثيب فخطأ ظاهر لا تنا نسألهم ان بلغت فزنت أبكر هى فى الحد أم ثيب ؟ فمن قولهم : انها بكر فظهر فساد قولهم وصح أنها فى حكم البكر ، وأما من جعل للثيب والبكر اذا بلغت أن تتكح من شاءت وان كره أبوها ومن جعل للأب أن ينكحها وان كرهت فكلاهما خطأ بين للثابت الذى ذكرنا آتما من قول رسول الله ﷺ : « الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يستأذنها أبوها » ففرق عليه الصلاة والسلام بين الثيب والبكر فجعل للثيب أنها أحق بنفسها من وليها فوجب بذلك انه لا أمر للأب في انكاحها وانها أحق بنفسها منه ومن

(١) فى النسخة رقم ١٦ فى جواز (٢) فى النسخة رقم ١٤ « له خاصة » (٣) فى النسخة رقم ١٤ « البالغ عاقل

غيره وجعل البكر بخلاف ذلك ، وأوجب على الأب أن يستأمرها فصح أنه لا بد من اجتماع الأمرين اذنها واستئذان أبيها ، ولا يصح لها نكاح ولا عليها إلا بهما جميعا ، وقوله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) موجب ان لا يجوز على البالغة البكر انكاح أبيها بغير اذنها ، وقد جاءت بهذا آثار صحاح . ناعبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية المروزي نا أحمد بن شعيب أخبرني معاوية بن صالح نا الحكم بن موسى نا شعيب بن اسحاق عر الأوزاعي عن عطاء بن أنى رباح عن جابر بن عبد الله ان رجلا زوج ابنته وهي بكر من غير أمرها فأتت النبي ﷺ ففرق بينهما *

قال أبو محمد : معاوية بن صالح هذا هو الأشعري ثقة مأمون ليس هو الأندلسي الحضرمي ذلك ضعيف وهو قديم . وبه إلى أحمد بن شعيب أنا محمد بن داود المصيصي نا حسين بن محمد نا جرير بن حازم عن أيوب السختياني عن عكرمة عن ابن عباس « أن جارية بكرا أنت النبي ﷺ فقالت : ان أبي زوجني - وهي كارهة - فرد النبي ﷺ نكاحها » نا أبو عمر أحمد بن قاسم قال : حدثني أبي قاسم بن محمد بن قاسم قال : حدثني جدى قاسم بن أصبغ نا محمد بن ابراهيم نا عمران نا دحيم نا ابن أبي ذؤب عر نافع عن ابن عمر قال : ان رجلا زوج ابنته بكرا فكرهت فأتت النبي ﷺ فرد نكاحها *

نا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد نا ابراهيم بن أحمد البلخي نا الفريرى نا البخارى نا معاذ بن فضالة نا هشام - هو الدستوائى - عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أن أبا هريرة حدثهم « أن النبي ﷺ قال . لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا : يا رسول الله فكيف اذنها ؟ قال ان تسكت » *

قال أبو محمد : الآثار ههنا كثيرة وفيما ذكرنا كفاية ، وقد جاء في رد انكاح الأب ابنته الثيب بغير اذنها حديث خنساء بنت خدام . قال على . وقال بعضهم : زوج النبي ﷺ بناته ولم يستأذنهن فقلنا : هذا لا يعرف في شيء من الآثار أصلا وإنما هي دعوى كاذبة بل قد جاءت آثار مرسله بأنه عليه الصلاة والسلام كان يستأمرهن وقد نقصنا في كتاب الايصال ما اعترض به من لا يبالى مما أطلق به لسانه في الآثار التي أوردنا مما لا معنى له من رواية بعض الناس لها بلفظ مخالف للفظ الذي رويناه ونحو ذلك وكل ذلك لا معنى له ، لان اختلاف الألفاظ ليس علة في الحديث بل ان كان روى جميعا الثقات وجب أن تستعمل كلها وبحكم بما اقتضاه كل لفظ منها ولا يجوز ترك بعضها البعض لان الحجلة قائمة بجميعها وطاعة كل ما صح عنه عليه الصلاة والسلام فرض على الجميع ، ومخالفة شيء منه معصية لله عز وجل وان كان يروى بعضها ضعيفا فلا احتجاج به على

مارواه الثقات ضلال ، وقد جاء مثل قولنا عن السلف : ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله
ابن محمد بن عثمان نأحمد بن خالد ناعلى بن عبدالعزيز نالحجاج بن المنهال نأحمد بن سلمة
نأيوب السخيتاني عن عكرمة بن عثمان بن عفان كان اذا أراد أن ينكح إحدى بناته قد
الى خدرها فاخبرها ان فلانا يخطبها : نأحمد بن أحمد نا بن مفرج نا بن الاعراب نا الدبري
ناعبد الرزاق عن معمر بن حبيب عن نافع قال : كان ابن عمر يستأمر بناته في نكاحهن
وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني ابن طاوس عن أبيه قال : تستأمر النساء
في ابضاعهن قال ابن طاوس : الرجال في ذلك بمنزلة البنات لا يكرهون واشد شأنا
وبه الى عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن عاصم عن الشعبي قال : يستأمر الآب
البكر والثير ، وهو قول سفیان الثوري . والأوزاعي . والحسن بن حي . وأبي حنيفة
وأصحابه . وأبي سليمان . وأصحابنا وبالله تعالى التوفيق . وما نعلم لمن أجاز على البكر
البالغة انكاح أبيها لها بغير اذنها متعلقا أصلا الا ان قالوا : قد ثبت جواز انكاحها
وهي صغيرة فهي على ذلك بمد الكبر .

قال أبو محمد : وهذا لاشيء لوجهين ، أحدهما أن النص فرق بين الصغير
والكبير بما ذكرنا من قوله عليه الصلاة والسلام : « رفع القلم عن ثلاثة فذكر الصغير
حتى يكبر ، والثاني أن هذا قياس والقياس كله فاسد ، واذ صحوا قياس البالغة على غير
البالغة فليزعمهم أن يقيسوا الجد في ذلك على الأب وسائر الأولياء على الأب أيضا والا
فقد تناقضوا في قياسهم ، ويكفي من ذلك النصوص التي أوردنا في رد انكاح البكر
بغير اذنها وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : واذا بلغت المجنونة وهي ذاهبة العقل فلا اذن لها ولا أمر فهي
على ذلك لا ينكحها الأب ولا غيره حتى يمكن استئذانها الذي أمر به رسول الله ﷺ .

١٨٢٣ مسألة ولا يجوز للاب ولا لغيره انكاح الصغير الذكر حتى يبلغ
فان فعل فهو مفسوخ أبدا ، وأجازه قوم ولا حاجة لهم الاقياسه على الصغيرة .

قال على : والقياس كله باطل ولو كان القياس حقا لكان قد عارض هذا القياس قياس
آخر مثله وهو انهم قد أجمعوا على أن الذكر اذا بلغ لا مدخل لايه ولا لغيره في انكاحه
أصلا وانه في ذلك بخلاف الاثني التي له فيها مدخل اما باذن واما بانكاح واما بمرأعة
السكفر ، فكذلك يجب أن يكون حكمهما مختلفين قبل البلوغ .

قال أبو محمد : قول الله عز وجل : (ولا تنكس كل نفس الاعلىها) مانع من
جواز عقد احد على أحد الا أن يوجب انما ذلك نصي قرآن . أو سنة ولا نص ولا

سنة في جواز انكاح الأب لابنه الصغير وقد قال بهذا طائفة من السلف * روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال : إذا أنكح الصغيرين أبوهما فهما بالخيار إذا كبرا ولا يوارثان إن ماتا قبل ذلك * وبه إلى معمر عن قتادة قال : إذا أنكح الصبيين (١) أبوهما فماتا قبل أن يدر كافلًا ميراث بينهما قال معمر : سواء أنكحهما أبوهما أو غيرهما وهو قول سفيان الثوري وبالله تعالى التوفيق *

١٨٢٤ مسألة وإذا أسلمت البكر ولم يسلم أبوها أو كان مجنونًا فهي في حكم التي لأب لها الآن الله تعالى قطع الولاية بين الكفار والمؤمنين قال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تتزولوا أقوامًا غضب الله عليهم) وقال تعالى : (والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) وصح في المجنون قول رسول الله ﷺ : «رفع القلم عن ثلاثة فذكر منهم المجنون حتى يفيق» وقد صح أنه غير مخاطب باستنارها ولا بانكاحها وإنما خاطب عز وجل أولى الأبالب فلها أن تنكح من شامت بأذن غيره من أوليائها أو السلطان ، وكذلك التي أسلم أبوها ولم تسلم هي فإن أسلم أو أسلمت أو عقل رجعت إلى حكم ذات الأب لدخوله في الأمر بانكاحها واستئذانها والامة الصغيرة بكرًا كانت أو ثيبًا ليس لها أب فلا يجوز لسيدها انكاحها لأنه لم يأت ذلك إلا في الأب فقط وليس لأبها وإن كان حراً انكاحها إلا بأذن سيدها لأنه بذلك كاسب على سيدها إذ هي مال من ماله ، وقد قال تعالى : (ولا تنكس كل نفس الا عليها) والبرهان على ما قلنا من أنه لا يجوز للسيد انكاح أمته التي لم يتأخ قول الله عز وجل : (وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) والصغير لا يوصف بصلاح في دينه ولا يدخل في الصالحين وكل مسلم فهو من الصالحين بقوله لا اله الا الله محمد رسول الله *

١٨٢٥ مسألة ولا اذن للوصى في انكاح أصلاً لالرجل ولا لامرأة صغيرين كانا أو كبيرين لأن الصغيرين من الرجال والنساء قد ذكرنا أن الذكور منهما لا يجوز أن ينكح أب ولا غيره وأن الاثني منهما لا يجوز أن ينكحها الا الأب وحده ، وأما الكبيران فلا يجوز لهما (٢) من أن يكونا مجنونين أو عاقلين فإن كانا مجنونين فقد بينا أنه لا ينكحهما أحد الأب ولا غيره ، وأما العاقلان البالغان فلا يجوز أن يكون عليهما وصى على ما بينا في كتاب الحجر فأغنى عن اعادته ، وعن قال : لا مدخل للوصى في الانكاح أبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم ، فإن موه موه بالخبر الذي رويناه من طريق وكيع عن يحيى بن عبد الرحمن بن أبي لبية عن جده قال : قاله

رسول الله ﷺ: «من منع يتيما له النكاح فزني فالأثم بينهما» قلنا: هذا مرسل ولا حجة في مرسل، وأيضا فهو من رواية يحيى بن عبد الرحمن بن أبي ليبة وهو ضعيف، وأيضا فليس فيه للوصى ذكر، وقد يكون أراد سيد العشيرة يمنع يتيما من قومه النكاح ظلما.

١٨٢٦ مسألة ومن أوصى اذا مات ان تزوج ابنته البكر الصغيرة أو البالغ فهي وصية فاسدة لا يجوز اتقاؤها * برهان ذلك ان الصغيرة اذا مات أبوها صارت يتيمة وقد جاء النص بان لا تنكح اليتمة حتى تستأذن، وأما الكبيرة فليس لآبائها أن يزوجهما في حياته بغير إذنها فكيف بعد موته، وقد صح عن رسول الله ﷺ «اذا مات أحدكم انقطع عمله الا من ثلاث» وليس من تلك الثلاث، وهذا قول أبي حنيفة. والشافعي. وأبي سليمان وأصحابهم.

١٨٢٧ مسألة ولا يجوز النكاح الا باسم الزواج أو الانكاح. أو التملك أو الامكان، ولا يجوز بلفظ الهبة ولا بلفظ غيرها لما ذكرنا أو بلفظ الاعجمة يعبر به عن الالفاظ التي ذكرنا لمن يتكلم بتلك اللغة ويحسنها * برهان ذلك قول الله تعالى: (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) وقوله تعالى: (وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) وقال عز وجل: (لما قضى زيد منها وطرا زوجناكم) وروينا من طريق البخارى ناسع بن أبي مريم نا أبو غسان - هو محمد بن مطرف المدنى - حدثني أبو حازم عن سهل بن سعد الساعدى «أن امرأة عرضت نفسها على النبي ﷺ» فذكر الحديث والرجل الذى خطبها فقال له رسول الله ﷺ: «وقد انكحناكم بما معك من القرآن» * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر. وسفيان الثورى كلاهما عن أبي حازم عن سهل بن سعد الساعدى فذكر الحديث «وأن النبي ﷺ قال للرجل: قد ملكتكم بما معك من القرآن» وروينا أيضا من طريق عبد العزيز بن أبي حازم عن أبيه عن سهل بن سعد فقال فيه «قد ملكتكم بما معك من القرآن» *.

قال أبو محمد: فان قيل: فقد روى هذا الحديث سفيان بن عيينة عن أبي حازم عن سهل فقال فيه «قد أنكحناكم» ورواه زائدة. وحامد بن زيد. وعبد العزيز بن محمد الدراوردى كلهم عن أبي حازم عن سهل فقالوا فيه: «قد زوجتكم فعلمها من القرآن» وهو موطن واحد. ورجل واحد. وامرأة واحدة قلنا: نعم كل ذلك صحيح * وروينا من طريق البخارى نا عبدة - هو ابن سليمان الصفار - نا عبد الصمد - هو ابن عبد الوارث - نا عبد الله بن المشنى نا ثمامة بن أنس نا مالك بن أنس نا مالك عن النبي ﷺ انه كان

إذا تكلم بالكلمة أعادها ثلاثا حتى تفهم عنه ، فصح أنها ألفاظ (١) كلها قالها عليه الصلاة والسلام ، علمنا ما ينعقد به النكاح والحمد لله رب العالمين . ومن قال بهذا الشافعي . وأبو سليمان ، وقال أبو حنيفة . ومالك : أن النكاح ينعقد بلفظ الهبة .

قال أبو محمد : وهذا عظيم جدا لأن الله تعالى يقول : (وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين) فصح أن النكاح بلفظ الهبة باطل لغير النبي ﷺ ، والعجب قولهم : أن الهبة المحرمة إنما هي إذا كانت بلا صدق فكان هذا زائدا في الضلال والتحكم بالكذب والدعوى في الدين . ومن العجب أن أتوا إلى الموهوبة وقد قال الله تعالى إنها الرسول عليه الصلاة والسلام من دون المؤمنين فجعلوه موهوبة ثم أتوا إلى ما حكم به رسول الله ﷺ من إباحة النكاح بخاتم حديد وبتعليم شيء من القرآن فجعلوه خصوصاله فلو عكسوا أقوالهم لاصابوا ونسال الله العافية *

١٨٢٨ مسألة ولا يتم النكاح إلا بشهاد عدلين فصاعدا أو بإعلان عام فان استكم الشاهدان لم يضر ذلك شيئا . نا محمد بن اسماعيل العذري . ومحمد بن عيسى قالا : نا محمد بن علي الرازي المطوعي نا محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري قال : سمعت أبا بكر بن اسحق الآمام يقول : حدثني أبو علي الحافظ قال الحاكم : ثم سألت أبا علي فحدثني قال : نا اسحاق بن أحمد بن اسحاق الرقي نا أبو يوسف محمد بن أحمد بن الحجاج الرقي نا عيسى بن يونس نا ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « أيما امرأة تكحت بغير إذن وليها وشاهدى عدل فنكاحها باطل وإن دخل بها فلها المهر وإن اشتجروا فالسلطان ولي من لاولى له » *

قال أبو محمد : لا يصح في هذا الباب شيء غير هذا السند - يعني ذكر شاهدي عدل - وفي هذا كفاية لصحته ، فان قيل : فمن أين اجزتم النكاح بالإعلان الفاشي وبشهادة رجل وامرأتين عدول . وبشهادة أربع نسوة عدول ؟ قلنا : أما الإعلان فلأن كل من صدق في خبر فهو في ذلك الخبر عدل صادق بلا شك فإذا أعلن النكاح فالعلمان له به بلا شك صادقان عدلان فيه فصاعدا وكذلك الرجل والمرأتان فيهما شاهد عدل بلا شك لأن الرجل والمرأة إذا أخبرتهما غلب التذكير ، وأما الأربع النسوة (٢) فلقول رسول الله ﷺ : « شهادة المرأة بنصف شهادة الرجل » وقد ذكرناه [باسناده] (٣) في كتاب الشهادات والحمد لله رب العالمين ، وقال قوم : إذا استكم الشاهدان فهو

(١) في النسخة رقم ١٤ « ألفاظه » (٢) في النسخة رقم ١٤ لاربعة نسوة (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦

نكاح سر وهو باطل *

قال أبو محمد : وهذا خطأ الوجهين ، أحدهما أنه لم يصح قطعي عن نكاح السر إذا شهد عليه عدلان ، والثاني أنه ليس سرا ما عليه خمسة النكح والمنكح والمنكحة والشاهدان قال الشاعر * ألا كل سر جاوز اثنين شائع * وقال غيره

السر يكتمه الاثنان بينهما * وكل سر عد الاثنان منتشر

ومن أباح النكاح الذي يستكتم فيه الشاهدان أبو حنيفة . والشافعي : وأبو سليمان . وأصحابهم *

١٨٢٩ مسألة والنكاح جائز بغير ذكر صداق لكن بأن يسكت جملة فإن اشترط فيه أن لا صداق عليه فهو نكاح مفسوخ أبدا * برهان ذلك قول الله عز وجل : (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوهن فريضة) فصحب الله عز وجل النكاح الذي لم يفرض فيه للمرأة شيء اذ صح فيه الطلاق والطلاق لا يصح الا بعد صحة النكاح ، وأما لو اشترط فيه أن لا صداق فهو مفسوخ لقول رسول الله ﷺ : كل شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل ، وهذا شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل بل في كتاب الله عز وجل ابطاله قال تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فاذ هو باطل فالنكاح المذكور لم تعقد صحته الا على تصحيح ما لا يصح فهو نكاح لا صحة له ، وبالله تعالى التوفيق *

١٨٣٠ مسألة فإذا طلبت المنكحة التي لم يفرض لها صداق قضى لها به فإن تراضت هي وزوجها بشئ يجوز تملكه فهو صداق لا صداق لها غيره فإن اختلف قضى لها عليه بصداق مثلها احب هو أو هي أو كرهت هي أو هو * برهان ذلك أنه لا خلاف في صحة ما يتراضيان به بما يجوز تملكه وإنما خالف قوم في بعض الأعداد على ما نين بعد هذا ان شاء الله تعالى ، وقولهم ساقط نيته بعد بحول الله تعالى وقوته ، وأما القضاء عليه وعليها بمهر مثلها فانه قد أوجب الله عز وجل لها الصداق ولا بد من أن يقضى لها به اذا طلعت ؛ ولا يجوز أن يلزم ما طلبته هي اذ قد تطلب منه ما ليس في وسعه ، وكذلك لا يجوز أن تلزم هي ما أعطاها اذ قد يعطيها فلما يأت نص بالزامها ذلك ولا بالزامه ما طلبت فاذ قد بطل هذان الوجهان فلم يبق الا صداق مثلها فهو الذي يقضى لها به وبالله تعالى التوفيق *

١٨٣١ - مسألة - ولا يجوز للاب أن يزوجه ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها ولا يلزمها حكم أبيها في ذلك وتبلغ الى مهر مثلها ولا بد * برهان ذلك أنه حق لها بقول الله عز وجل :

(وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فاذ هو حق لها ومن جملة ما لها فلا حكم لايها في مالها لقول الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) ولا يجوز ان يقضى بتمام مهر مثلها على أيها الا ان يضمته محتارا لذلك في ماله لان الله تعالى يقول : (ولانا كلوا مما والكم بينكم بالباطل الا ان تاتوا بيمينكم) تكون تجارة عن تراض منكم (والصداق بنص القرآن على الزوج لا على الأب فالقضاء به على الأب في ماله قضاء ظلم وجور وأكل مال بالباطل لا يحل ، وقولنا في ذلك هو قول الشافعي . وأبي سليمان . وأبي يوسف : ومحمد بن الحسن ، وأجاز ذلك عليها أبو حنيفة . وزفر . ومالك . والليث .

١٨٣٢ مسألة ولا يحل للعبد لالامة أن يندحا الا باذن سيده . فأما نكح بغير اذن سيده عالما بالنهي الوارد في ذلك فعليه حد الزنا وهو زان وهو زانية ولا يلحق الولد في ذلك * برهان ذلك ما روينا من طريق أبي داود نا أحمد بن حنبل . وعثمان بن أبي شيبة - واللفظ له - كلاهما عن وكيع نا الحسن بن صالح عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ : « ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر » . ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن عبد الله بن محمد بن عقيل قال : سمعت جابر بن عبد الله يقول : « قال قال رسول الله ﷺ : ايما عبد نكح بغير اذن سيده فهو عاهر » واسم العبد واقع على الجنس فالذكور والاناث من الرقيق داخلون تحت هذا الاسم ، وايضا فقد صح عن رسول الله ﷺ انه قال : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، والامة مال لسيدها فهي حرام عليه الا بانكاحها ايما بنص كلامه عليه الصلاة والسلام ، وهو قول طائفة من السلف » روينا عن عمر ابن الخطاب اذا نكح العبد بغير اذن مولاه فنكاحه حرام . ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني موسى بن عقبة عن نافع أن ابن عمر كان يرى انكاح العبد بغير اذن سيده زنا ويرى عليه الحد وعلى التي نكح اذا أصابها اذا علمت انه عبد ويعاقب الذين أنكحوها . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتي عن نافع أن ابن عمر أخذ عبداً له نكح بغير اذنه ففرق بينهما وبطل صداقه وضربه حدا . ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتي عن نافع عن ابن عمر قال : اذا تزوج العبد بغير اذن سيده جلد الحد وفرق بينهما ورد المهر الى مولاه (١) وعزر الشهود الذين زوجوه (٢) ، وهذا مسند في غاية الصحة عن ابن عمر رضي الله عنهما * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا مغيرة . وعبيدة عن ابراهيم النخعي قال المغيرة في روايته عنه : اذا فرق المولى بينهما

فما وجد عندها من عين مال غلامه فهو له وما استهلكه فلا شيء عليها، وقال عبيدة في روايته عنه : وما استهلكته فهو دين عليها قال هشيم : وهو القول هـ ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة . وحاد بن أبي سليمان أنهما قالوا في العبد يتزوج بغير إذن سيده أنه يفرق بينهما وينتزع الصداق منها وما استهلكته كان ديناً عليها هـ ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن فراس عن عامر الشعبي في التي يتزوجها العبد بغير إذن سيده قال يؤخذ منها ما لم يستهلكه وما استهلك فلا شيء هـ ، ومن قال لا يجوز ولا إجازة فيه للسيد لو أجازته الأوزاعي . والشافعي ، وقال أبو حنيفة . ومالك : أن نكاح العبد بغير إذن سيده ليس زناً بل إن أجازته السيد جاز بغير تجديد عقد ، وهو هو في ذلك بأن قالوا : إن الخبر الذي احتججتم به أنه عاهر ليس فيه إذا وطئها وأنتم تقولون : إذا لم يطأها فليس عاهراً قلنا : قد صح عن رسول الله ﷺ هذا الخبر بلفظ : إذا نكح ، كما أوردناه آنفاً ونكح في اللغة التي خاطبنا الله تعالى بها وخاطبنا بها عليه الصلاة والسلام يقع على العقد ويقع على الوطء فلا يجوز تخصيص أحد المعنيين دون الآخر فصح أنه عليه الصلاة والسلام إنما جملة زانيا إذا تزوج ونكح والله تعالى التوفيق ، والعجب أنهم جعلوا تفريق السيد إن فرق طلاقاً ، وهذا خطأ فاحش من وجوه ، أحدها أنه لا يخلو عقد العبد على نفسه بغير إذن سيده ضرورة من أحذو جهين لثالث لهما إما أن يكون صحيحاً وإما أن يكون باطلاً ، فإن كان صحيحاً فلا خيار للسيد في إبطال عقد صحيح وإن كان باطلاً فلا يجوز للسيد تصحيح الباطل وماعداً هذا فتخليط الآن يأتي به نص فيوقف عنده ، ويكفى من هذا أنه قول لم يوجب صحته قرآن . ولا سنة . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعقل ، ولا تصح في هذا رواية عن أحد من الصحابة غير التي رويها عن ابن عمر ، وجاءت رواية لا تصح عن عمر . وعثمان قد خالفوها أيضاً وتعلقوا برواية وأهية ننبه عليها إن شاء الله تعالى لثلاثيهم بها عموه ، وهى ماروينا من طريق وكيع عن العمري عن نافع عن ابن عمر قال : إذا تزوج العبد بغير إذن سيده فالطلاق بيد السيد وإذا نكح بإذن سيده فالطلاق بيد العبد هـ وروينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم قال : أنا ابن أبي ليلى . والحجاج - هو ابن أرتاة والمغيرة - هو ابن مقسم - ويونس - هو ابن عبيد - والحسين - هو ابن عبد الرحمن - واسماعيل بن أبي خالد ، قال ابن أبي ليلى . والحجاج عن نافع عن ابن عمر ، وقال الحجاج أيضاً : عن إبراهيم النخعي عن شريح وقال المغيرة عن إبراهيم النخعي ، وقال يونس : عن الحسن البصري ، وقال الحسين . واسماعيل بن أبي ليلى عن الشعبي ثم اتفق ابن عمر . وشريح . وإبراهيم . والحسن . والشعبي قالوا كلهم : إذا

تزوج بأمر مولاة فالطلاق بيده وإذا تزوج بغير أمره فالأمر إلى السيد إن شاء جمع وإن شاء فرق *

قال أبو محمد : العمرى - هو عبد الله بن عمر بن حفص - وهو ضعيف ، وابن أبي ليلى سيء الحفظ ضعيف . والحجاج هالك ، ومن السقوط . والباطل أن تعارض برواية هؤلاء عن نافع رواية مثل أيوب السختياني . وموسى بن عقبة . ويونس بن عبيد عن نافع ، والرواية عن شريح ساقطة لأنها عن الحجاج بن أرطاة ، وأما إبراهيم . والشعبي . فالرواية عنهما صحيحة إلا أن أبا حنيفة . ومالكاً خالفهما في قولهما في المهر فما نعلمهم تعلقوا إلا بالحسن وحده *

١٨٣٣ - مسألة - ولا تكون المرأة ولياً في النكاح فإن أرادت انكاح أمتها أو عبدها أمرت أقرب الرجال إليها من عصبتها إن يأذن لها في النكاح فإن لم يكن لها عاصب فالسلطان يأذن لها في النكاح * برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وأمائكم) فصح يقينا أن المأمورين بانكاح العبيد والاماء هم المأمورون بانكاح الأيامى لأن الخطاب واحد ونص الآية يوجب أن المأمورين بذلك الرجال في انكاح الأيامى والعبيد والاماء فصح بهذا أن المرأة لا تكون ولياً في انكاح أحد أصلاله لكن لا بد من اذنها في ذلك والا فلا يجوز لقول الله تعالى : (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بإيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن) * ١٨٣٤ - مسألة - ولا يحل للسيد إجبار أمته أو عبده على النكاح لا من أجنبي ولا من أجنبية ولا أحدهما من الآخر فإن فعل فليس نكاحاً * برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تنكس كل نفس إلا عيالها) وقول رسول الله ﷺ الذي قد ذكرناه بأسناده : لا تنكح البكر حتى تستأذن ولا تنكح الشيب حتى تستأمر ، وهو قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقال أبو حنيفة في أحد قولي : لا يزوج السيد عبده إلا باذنه وله أن يزوج أمته بغير اذنها وهو قول الحسن بن حي ، وروى عن سفیان الثوري أنه يزوجهما بغير اذنها (١) ، وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن . له أن يزوج أمته من عبده وإن كرها جميعاً ، وروى هذا أيضاً عن أبي حنيفة ، وقال مالك : يكره الرجل أمته وعبده على النكاح ولا ينكح أمته إلا بمهر يدفعه إليها فيستحل به فرجها ولا يزوج أمته الفارقة من عبده الأسود لا منظر له إلا أن يكون على وجه النظر والصلاح يريد به عفة الغلام

مثل أن يكون وكيله فإن كان على وجه الضرر بالجارية لم يحز ، قال : ويكره الرجل أمته المعتقة إلى سنين على النكاح .

قال أبو محمد : أما قول مالك فظاهر التناقض لانه أجازا كراه السيد لأمته على النكاح ومنع من انكاحها الأسود اذا كان فيه ضرر عليها وأجازها ان كان وكيله وأراد عفته بذلك فأول ذلك انها دعاوى بلا برهان ثم المناقضة في منعه انكاحها إياه اذا كان فيه ضرر عليها ولا ضرر أعظم من الكراهة والافلم خص الأسود لولا الكراهة له اذ لوراعى الضرر فقط لاستوى انكاحها من قرشى أيضا ومن أسود اذا كان في ذلك ضرر من ضرب أواجاعة غير الكراهة ، وأما من فرق بين اكره الأمة فأجازوه وبين اكره العبد (١) فلم يحزه فانهم احتجوا بانه لما كان الطلاق إلى العبد كان النكاح إليه ولما كان للسيد احتباس بضع الأمة لنفسه كان له أن يملك بضعها غيره .

قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله باطل ، ثم لو صح شيء منه لكان هذا اسخفا قياس في الارض لانهم لم يوافقوا على ان الطلاق بيد العبد بل جابر وابن عباس وغيرهما يقولان : الطلاق بيد السيد لا بيد العبد ، وأما قياسهم تمليك بضع الأمة لغيره كآله ان يحبسها لنفسه فسخف مضاعف لانه لا خلاف ان للرجل احتباس بضع زوجته لنفسه أفترامهم يقيسون على ذلك تمليك بضعها لغيره ؟ ان هذا لعجب ، وأما من أجاز اكره العبد والأمة سواء على النكاح فانهم احتجوا بأن الله تعالى أمر بانكاح العبيد والاماء ولم يشترط رضی ، وذكروا ما روينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا أبو الزبير انه سمع جابر بن عبد الله يقول في الأمة والعبد : لسيد هما ان يجمع بينهما ويفرق بينهما . وبما روينا من طريق سعيد بن منصور نا جرير عن منصور عن ابراهيم قال : كانوا يكرهون المملوك على النكاح ويدخلونه على امرأته البيت ويغلقون عليهما الباب .

قال أبو محمد : أما قوله تعالى : في انكاح العبيد والاماء فانه عطف عز وجل على أمره بالنكاح الايامي منا ولم يشترط فيهن رضاهن فليزمنهم (٢) أن يحيزوا بذلك انكاح الحرة الثيب وان كرهت ان طردوا أصلهم الفاسد ، فان شغبوا أيضا بقوله تعالى : (فمن مملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) الى قوله تعالى (فأنكحوهن باذن أهلهن) ولم يشترط رضاهن قلنا : وقد قال تعالى : (فأنكحوها ما طاب لکم من النساء مثنى وثلاث ورباع) ولم يشترط رضاهن ، وكل هذا قد بينه رسول الله ﷺ في أن لا تنكح بكر حتى تستأذن ولا ثيب حتى تستأمر ولم يخص حرة من مملوكة :

(١) في النسخة رقم ١٤ وبين انكاح العبد (٢) في النسخة رقم ٤١ فيلزمهم

(وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى * وما كان بك نسيا * ولتبين للناس ما نزل اليهم) فهذا هو البيان الذى لا يحتاج الى غيره لا كالأراء المتخاذلة والدعاوى الفاسدة ، واما خبر جابر فليس لهم فيه متعلق لأن معنى قوله رضى الله عنه ليسد هما ان يجمع بينهما ويفرق فقول صحيح لأنه ان يجمع بينهما بان يهبها له وله أن يفرق بينهما بان ينتزعها منه كما ينتزع - اثر ماله وكسبه ، واما قول ابراهيم فلا حجة فى أحد دون رسول الله ﷺ *
١٨٣٥ - مسألة - وكل ثيب فاذنها فى نكاحها لا يكون الا بكلامها بما يعرف به رضاها وكل بكر فلا يكون اذنها فى نكاحها الا بسكوتها فان سكنت فقد أذنت ولزمها النكاح فان تكلمت بالرضا او بالمنع أو غير ذلك فلا ينعقد به ذانكاح عليها برهان ذلك ما ذكرناه قبل من قول رسول الله ﷺ فى البكر : « اذنها صامتة »
 ومارويناه عن مسلم حدثني عبيد الله بن عمر القواريري ناخالد بن الحارث نا هشام - هو الدستوائى - عن يحيى بن أبى كثير نا أبو سلمة - هو ابن عبد الرحمن بن عوف - نا أبو هريرة « أن رسول الله ﷺ قال . لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا : يا رسول الله وكيف اذنها ؟ قال : ان تسكت » *

قال أبو محمد : فذهب قوم من الخوواف الى أن البكر أن تكلمت بالرضى فان النكاح يصح بذلك خلافا على رسول الله ﷺ . وعلى الصحابة رضى الله عنهم فسبحان الذى أوهمهم أنهم أصح اذها نا من أصحاب رسول الله ﷺ وأوقع فى نفوسهم أنهم وقفوا على فهمه ويان غاب عنه رسول الله ﷺ فعوذ بالله عن مثل هذا ، فأما رسول الله ﷺ فانه أبطل النكاح كما تسمعون عن البكر ما لم تستأذن فتسكت وأجازه اذا استأذنت فسكتت بقوله عليه الصلاة والسلام : « لا تنكح البكر حتى تستأذن واذنها صامتة » وأما الصحابة فانهم كما أوردنا فى الخبر المذكور أنقالم يعرفوا ما اذن البكر حتى سألو رسول الله ﷺ عنه والافكان سؤالهم عند هؤلاء فضولا وحاش لهم من ذلك فتنبه هؤلاء لما لم يقننه له أصحاب رسول الله ﷺ ولانبه عنه عليه السلام وهذا كما ترون ، وما علمنا أحدا من السلف روى عنه أن كلام البكر يكون رضى ، وقد رويانا عن عمر بن الخطاب . وعلى . وغيرهما ان أذنها هو السكوت ، ومن عجائب الدنيا قول مالك : ان العانس البكر لا يكون اذنها الا بالكلام ، وهذا مع مخالفته لنص كلام رسول الله ﷺ ففى غاية الفساد لأنه أوجب فرضا على العانس ما أسقطه عن غيرها فلوردنا أن يعرفونا الحد الذى اذا بلغت المرأة انتقل فرضها الى ما ذكره ، وبالله تعالى التوفيق .

١٨٣٦ - مسألة - والصداق. والنفقة. والكسوة مقضى بها للمرأة على زوجها المملوك كما يقضى بها على الحر ولا فرق سواء كانت حرة أو أمة والصداق للامة الا أن للسيد أن ينتزعه كسائر ماله * برهان ذلك قول الله عز وجل: (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقوله تعالى في الأيامي: (فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن) فخطب تعالى الأزواج عموماً لم يخص حراً من عبد وأوجب بنص كلامه الذى لا يعارضه الا مخذول إتياء الصداق للامة لا غيرها ، وكذلك أوجب الله عز وجل النفقة . والكسوة . والاسكان على الأزواج (١) للزوجات فان عجز العبد أو الحر عن الصداق أو بعضه وعن النفقة . والكسوة أو بعضها فالصداق دين عليه في ذمته والنفقة . والكسوة ساقطة عنه ويؤخذ كل ذلك من خراج العبد ومن سائر كسبه وهو قول الشعبي (٢) كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا الشيباني - هو أبو اسحق - عن الشعبي قال : يبدأ العبد بنفقته على أهله قبل الذى عليه لمواليه (٣) - يعنى نفقة امرأته - وقال أبو حنيفة : وأصحابه : اذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر عليه فان دخل بها وجب يعه في الصداق وفي النفقة فان فداه السيد فذلك له وان أسلمه للمرأة وجبت رقبته للمرأة . ملكا وانفسخ النكاح قالوا : فلوا نكح عبده أمتة فلا يحتاج في ذلك الى صداق أصلاً لا قبل الدخول ولا بعده ، وقال مالك : المهر في ذمة العبد ويؤخذ من ماله ان وهب له ولا يؤخذ من خراجه فان لم يوجد له مال وهب له فهو دين في ذمته اذا أعتق ، وقال الأوزاعي : المهر في ذمة الزوج اذا أعتق ، وقال الليث : السيد ضامن لنفقة المرأة ان لم يكن للعبد مال فان كان للعبد فضل مال أخذت نفقة امرأته منه فان لم يكن له فضل مال عن خراجه فرق بينهما ، وقال الشافعي : الصداق في ذمة العبد والنفقة عليه ان كان مأذوناً له في التجارة *

قال أبو محمد رضى الله عنه : تخصيص الشافعي المأذون له في التجارة لا وجه له وقد يكسب المال من غير التجارة لكن يعمل أو من صنعة ، وأما قول الليث : ان لم يكن للعبد عن خراجه فضل فرق بينه وبين امرأته خطأ لانه لا يخفى من العبيد من له فضل عن خراجه من لا فضل له عنه لانه اذا جعل الخراج للسيد لا يخرج منه نفقة الزوجة فقد صار النكاح لغوا اذا تبين ان الفسخ يتلوه (٤) وأما تخصيص مالك ان تؤخذ النفقة والصداق من غير خراجه فقول بلا برهان لان الخراج كسائر كسب العبد لا يكون

(١) في النسخة رقم ١٤ على الزوج (٢) في النسخة رقم ١٦ الشافعي وهو غلط فيشهد له ما بعده (٣) في النسخة رقم ١٤ قبل غلته لمواليه (٤) في النسخة رقم ١٦ بدء

للسيد فيه - ق أصلا الاحق يصح ملك العبد له باجازه أو بيعه فيه ، فإذا صح ملك العبد له كان للسيد حينئذ أن يأخذه منه ولا شك في أن السيد يملك قط من خراج العبد فلما قبل أن يجب للعبد بعهده أو ببيعته فيه فإذا صار للعبد فليس السيد أولى به من سائر من له عند العبد حق كالزوجة والغرماء ، وأما قول أبي حنيفة ففي غاية الفساد لأنه أجاز نكاحا بلا صداق ، وهذا خلاف القرآن كما أوردنا ثم جعل نكاحه الذي أمر الله تعالى به برضى سيده ووطئه لامرأته التي أباح الله تعالى وطئه لها وبأجره عليه جناية وديننا يباع فيه أو تسلم رقبته ، ولا شك في أن رقبة العبد ملك للسيد فبأي شيء أباح لها مال السيد الذي حرمه الله تعالى عليها ؟ وهذا كلام يغني سماعه عن تكلف الرد عليه مع أنه قول لا يعلم أحد قاله قبلهم ، وقد ذكر بعضهم في ذلك ما روينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس قال : لا بأس أن يزوج الرجل أمته عبده بغير مهر * قال أبو محمد : وهذا تمويه من الذي أورد هذا الخبر لأن ابن عباس إنما عني بغير ذكر مهر وهذا جائز لكل أحد حتى إذا طلبته أو طلبه ورثتها قضى لها أولهم كما أمر الله تعالى بذلك *

١٨٣٧ - مسألة - ولا يكون الكافر وليا للسلسلة ولا للمسلم وليا للكافرة ، إلا بغيره سواء والكافر ولي للكافرة التي هي وائته ينكحها من المسلم والكافر *
برهان ذلك قول الله عز وجل : (والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) ، وقال تعالى : (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) وهو قول من حفظنا قوله إلا ابن وهب صاحب مالك قال : أن المسلم يكون وليا لابنته الكافرة في انكاحها من المسلم أو من الكافر ، وهذا خطأ لما ذكرنا والله تعالى التوفيق *

١٨٣٨ مسألة وجائز لولي المرأة أن ينكحها من نفسه إذا رضيت به زوجها ولم يكن أحد أقرب اليها منه والأقرب هو قول مالك . وأبي حنيفة ، وذهب الشافعي . وأبو سليمان إلى أن لا ينكحها هو من نفسه ، واحتجوا بأن النكاح يحتاج إلى نكاح ومنكح فلا يجوز أن يكون النكاح هو المنكح ، وقال أصحاب القياس منهم : كما لا يبيع من نفسه كذلك لا ينكح من نفسه *

قال علي : واحتجوا أيضا بما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشم ناهشم بن محمد ابن سالم عن الشعبي أن المغيرة بن شعبه خطب بنت عمه عروة بن مسعود فأرسل إلى عبد الله بن أبي عقيل فقال : زوجنها فقال : ما كنت لأفعل أنت أمير البلد وابن عمها فأرسل المغيرة إلى عثمان بن أبي العاصي فزوجها منه *

قال أبو محمد : المغيرة - هو ابن شعبة بن أبي عامر بن مسعود بن مغيث بن مالك ابن كعب بن عمرو بن سعد بن عوف بن ثقيف - وعروة بن مسعود بن مغيث المذكور .
وعبد الله بن أبي عقيل بن مسعود بن عمرو بن عامر بن مغيث المذكور ، وعثمان بن أبي العاصي لا يجتمع معهم الا في ثقيف لانه من ولد جشم بن ثقيف . وانهذا أيضا محمد ابن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن عبد الملك بن عمير قال : ان المغيرة بن شعبة أمر رجلا ان يزوج امرأة المغيرة أولى بهامنه .

قال أبو محمد : أما قولهم : ان النكاح يحتاج الى ناكح ومنكح فنعم ، وأما قولهم : انه لا يجوز ان يكون الناكح هو المنكح ففي هذا نازعناهم بل جائز أن يكون الناكح هو المنكح فدعوى كدعوى ، وأما قولهم كما لا يجوز ان يبيع من نفسه فهي جملة لا تصح كما ذكرنا بل جائز ان وكل يبيع شيء ان يبتاعه لنفسه اذ لم يحا بها شيء ، وأما خبر المغيرة فلا حاجة فيمن دون رسول الله ﷺ ، فبقى علينا أن نأتي بالبرهان على صحة قولنا فوجدنا ما روينا من طريق البخاري نا مسدد عن عبد الوارث بن سعيد عن شعيب ابن الجراح عن أنس بن مالك « أن رسول الله ﷺ أعتق صفية وتزوجها وجعل عتقها صداقها وأولم عليها بحيس » .

قال أبو محمد : فهذا رسول الله ﷺ زوج مولاته من نفسه وهو الحجة على من سواه ، وايضا فاما قال رسول الله ﷺ : « ايما امرأة نكحت بغير اذن مولاه فنيكاحها باطل » فمن أنكح وليته من نفسه باذنها فقد نكحت باذن وليها فهو نكاح صحيح ولم يشترط عليه الصلاة والسلام ان يكون الولي غير الناكح ولا بد فاذ لم يمنع منه عليه الصلاة والسلام فهو جائز قال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فهذا بما لم يفصل علينا تحريمه ، وقال تعالى : (وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) فمن أنكح أئمة من نفسه برضاها فقد فعل ما أمره الله تعالى به ولم يمنع عز وجل من أن يكون المنكح لا ئمة هو الناكح لها فصح انه الواجب والله تعالى التوفيق .

١٨٣٩ مسألة ولا يحل للزانية أن تنكح أحدا لازانيا ولا عفيفا حتى يتوب فاذا تاب حل لها الزواج من عفيف حيثن ولا يحل للزانية المسلم أن يتزوج مسلمة لازانية ولا عفيفة حتى يتوب فاذا تاب حل له نكاح العفيفة المسلمة حيثن ، وللزانية المسلم أن ينكح (١) كناية عفيفة وان لم يتب فان وقع شيء مما ذكرنا فهو مفسوخ أبدا فان نكح

عفيف عفيفة ثم زنى أحدهما أو كلاهما لم يفسخ النكاح بذلك ، وقد قال بهذا طائفة من السلف كما روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ناو كيع عن عمرو بن مروان عن عبد الرحمن الصدائي عن علي بن أبي طالب أن رجلا أتى إليه فقال : ان ابنة عم أهواها وقد كنت نلت منها فمال له على : أن كان شيئا باطنا - يعني الجماع - فلا وان كان شيئا ظاهرا - يعني القبله - فلا بائس ه ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الله بن ادريس الاودي عن ليث بن أبي سليم عن ابن سابط ان علي بن أبي طالب أتى بمحدود تزوج غير محدودة ففرق بينهما ه ومن طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا علي بن عبد الله نا يحيى بن سعيد القطان نا شعبة نا قتادة . والحكم بن عتيبة كلاهما عن سالم بن أبي الجعد عن أبيه عن ابن مسعود في الذي يتزوج المرأة بعد أن زنى بها قال ابن مسعود : لا يز الا ان زانين ه وبه الى علي بن عبد الله نا سفيان بن عيينة . وعبد الرزاق قال عبد الرزاق : انا ومعر ثم اتفق سفيان . ومعر قال جميعا : انا الحكم بن ابان أنه سأل سالم بن عبد الله بن عمر عن الرجل يزنى بالمرأة ثم ينكحها ؟ فقال سالم : سئل عن ذلك ابن مسعود فقال : (وهو الذي يقبل التوبة عن عباده) الآية *

قال أبو محمد : القولان منه متفقان لانهما اباح نكاحها بعد التوبة ه ومن طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : قالت عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها : لا يز الا ان زانين ما اصطحبا - يعني الرجل يتزوج امرأة زنى بها -

ومن طريق ابن أبي شيبة نا سابط عن مطرف عن ابى الجهم عن البراء بن عازب في الرجل يفجر بالمرأة ثم يريد نكاحها ه (١) قال : لا يز الا ان زانين أبداه ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الأعلى عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن جابر بن عبد الله قال : اذا تابا وأصلحا فلا بائس - يعني الرجل يزنى بالمرأة ثم يريد نكاحها - ه ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا عبد الواحد بن غياث نا أبو عوانة عن موسى بن السائب عن معاوية ابن قرة عن ابن عمر انه سئل عن رجل فجر بالمرأة أيتزوجها ؟ قال : ان تابا وأصلحا ه

ومن طريق اسماعيل نا حجاج بن المنهال . وسليمان بن حرب (٢) قال جميعا : نا حماد بن سلمة عن حبيب عن عطاء بن أبي رباح عن أنى هريرة قال : لا ينكح المجلود الا مجلودة ه ومن طريق اسماعيل نا سليمان بن حرب نا أبو هلال نا قتادة عن الحسن قال : قال عمر بن الخطاب : لقد هممت ان لا أدع أحدا أصاب فاحشة في الاسلام يتزوج محصنة فقال له أبن كعب : يا أمير المؤمنين : الشرك أعظم من ذلك فقد يقبل منه اذا تاب ه

(١) في النسخة رقم ١٤ يتزوجها (٢) في النسخة رقم ١٤ سليم بن حرب وهو تحريف من النسخ يؤيده ما بعده

ومن طريق اسماعيل ناعلى بن عبدالله ناسفيان بن عيينة قال : قال عبيد الله بن ابي يزيد سمعت ابن عباس يقول : الزانى لا ينكح الا زانية قال : هو حكم بينهما ، وصح مثل هذا عن ابراهيم النخعي . وسعيد بن المسيب . وصلة بن اشيم . وعطاء . وسليمان بن يسار . ومكحول . والزهرى . وابن قسيط . وقادة . وغيرهم ، وقد جاء اباحة نكاحهما عن ابي بكر . وعمر . وابن عباس . وابن عمر .

قال ابو محمد : والحجة لقولنا هر قول الله عز وجل : (الزانى لا ينكح الا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين) فقال قوم : روى عن سعيد بن المسيب انه قال : يزعمون انها نسخت بالآية التي بعدها (وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم) .

قال ابو محمد : وهذه دعوى بلا برهان ولا يجوز أن يقال في قرآن أو سنة : هذا منسوخ الا يبين يقطع به بالظن لا يصح وانما الفرض استعمال النصوص كلها ، فعنى قوله تعالى : (وأنكحوا الايامى منكم) وقوله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى) الا ما حرم عليكم من الاقارب وغيرهن هذا ما لا شك فيه ونكاح الزانية ونكاح الزانى لمؤنة مما حرم علينا فهو مستثنى من ذلك العموم بلا شك كاستثناء سائر ما حرم علينا من النساء ، وقال آخرون : معنى ينكحهن اي لا يوطأ لیس معناه يتزوج .

قال ابو محمد : وهذه دعوى أخرى بلا برهان وتخصيص للآية بالظن الكاذب ، ولو كان ما قالوه لحرم على الزوج وطء زوجته اذ اذنت وهذا لا يقولونه ، فان قالوا : انما حرم وطؤها بالزنا فقط قلنا : وهذه زيادة في التخصيص بلا برهان . ودعوى كاذبة يقين اذ لا دليل عليها ، وهذا لا يحل في دين الله عز وجل مع انه تفسير كاذب يقين لا تناقد نجد الزانى يستكره العفيفة المسئلة فيكون زانيا بغير زانية وحاش لله من أن يقول ما يدفعه العيان ، وانما الرواية عن ابي بكر . وعمر رضی الله عنهما بحضرة الصحابة فكما حدثنا يحيى بن عبد الرحمن بن مسعود نا أحمد بن دحيم نا ابراهيم بن حماد نا اسماعيل بن اسحق القاضي نا على بن عبدالله - هو ابن المديني - نا يحيى بن زكريا بن ابي زائدة نا أحمد بن اسحاق عن نافع عن ابن عمر قال : بينا أبو بكر الصديق في المسجد اذ جاء رجل فلاث عليه لو ثامن كلام - وهو دهن - فقال أبو بكر لعمر : قم فانظر في شأنه فان له شأننا فقام اليه عمر فقال له : انت ضيفا ضافى فزن بابتة فضرب عمر في صدره وقال له : قبحك الله ألا سترت على ابنتك فأمر بهما أبو بكر فضربا الحد ثم زوج أحدهما الآخر ثم أمر بهما أن يغربا حولاً .

قال أبو محمد : هذا لاحجة لهم فيه لان الأظهر انه كان بعد توبتهما وهو حجة عليهم لان فيه ان أبابكر غر بها حولا والخيفيون لا يرون تغريبا في الزنا جملة ، والمالكيون لا يرون تغريب المرأة في الزنا فهذا فعل أبي بكر . وعمر بحضرة الصحابة رضی الله عنهم بخلافهم * وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا علي بن المديني نا يزيد بن زريع نا حبيب هو المعلم قال : جاء رجل من أهل الكوفة الى عمرو ابن شعيب فقال له : لا تعجب من الحسن يزعم ان المجلود الزاني لا ينكح الا مثله يتأول بذلك هذه الآية (الزاني لا ينكح الا زانية أو مشركة) فقال له عمرو بن شعيب : وما تعجب ناسعد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة أن « رسول الله ﷺ » قال : لا ينكح الزاني المجلود الا مثله ، وكان عبدالله بن عمرو ينادي به نداء * نا حماد نا عباس بن أصبغ نا أحمد بن عبد الملك بن ايمن نا بكر - هو ابن حماد - نا مسدد نا المعتمر - هو ابن سليمان التيمي - قال : سمعت أبي يقول : حدثني الحضرمي بن لاحق عن القاسم ابن محمد بن أبي بكر الصديق عن عبدالله بن عمرو بن العاص « ان رسول الله ﷺ » استأذنه رجل من المهاجرين في امرأة يقال لها : أم مهزول أو ذكر له أمرها فقال له رسول الله ﷺ : الزاني لا ينكح الا زانية أو مشركة فأنزلت (والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك) * ومن طريق أبي داود نا موسى بن اسماعيل نا أبان - هو ابن يزيد العطار - عن يحيى - هو ابن أبي كثير - عن ابراهيم بن عبدالله بن قارظ عن السائب بن يزيد عن رافع بن خديج نا رسول الله ﷺ قال في حديثه ومهر البغي خبيث ، *
قال أبو محمد : لا يسمى في الديانة ولا في اللغة أجرة الزنا ميرا انما المهر في الزواج فاذا حرم رسول الله ﷺ مهرها فقد حرم زواجها اذ لا بد في الزواج من مهر ضرورة هذا لا اشكال فيه فاذا تابت فليس مهرها مهربى فهو حلال ومن ادعى غير هذا فقد ادعى ما لا رهان له به فهو باطل وبالله تعالى التوفيق * وأما التي تزوجها عفيف وهي عفيفة ثم زنا أحدهما أو كلاهما فأنما قلنا : انه لا يفسخ نكاحهما لما روينا من طريق أحمد بن شعيب نا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - نا النضر بن شميل نا حماد بن سلة نا هارون بن رثاب عن عبد الله بن عبيد الله بن عمر عن ابن عباس « ان رجلا قال : يا رسول الله ان تحتي امرأة جميلة لا ترد يد لامس قال : طلقها قال : أنى لأصبر عنها قال : فامسكها ، وقد أقر ما عر بالزنا - وهو محصن - فسأل رسول الله ﷺ عنه أبكر أم ثيب ؟ فقل له : بل ثيب فأمر برجمه ولم يفسخ نكاحه * وقد جاء في هذا خلاف قديم * وروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا الحجاج بن

المهال ناحمدين سلمة عن قتادة ان علي بن أبي طالب قال في البكر اذا زنى قبل أن يدخل باهله: جلد الحد و فرقه بينه وبين اهله ولها نصف الصداق فان زنت هي جلدت و فرقه بينهما ولا صداق لها . ومن طريق ابن أبي شيبة نا ابن ادريس الأودى - هو عبدالله - عن أشعث عن أبي الزبير عن جابر بن عبدالله قال : البكر اذا زنت جلدت و فرقه بينها وبين زوجها وليس لها شيء . هـ ومن طريق ابن أبي شيبة ناعبة عن سعيد عن علي بن ثابت عن نافع عن ابن عمر قال : اذا رأى أحدكم امرأته على فاحشة أو أرم ولده فلا يقربها ، وهو قول الحسن . وطاوس . والنخعي . وحامد بن سليمان . وغيرهم ولكن لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وههنا خبر لو صح لقنابه هـ رويناه من طريق سعيد بن المسيب عن بصرة بن أكثم « أن امرأة زنت فجعل رسول الله ﷺ ولدها عبد الزوجها ، ولا نعلم لسعيد سماعا من بصرة ، وقد قال بعضهم : نضرة »

١٨٤٠ مَسْأَلَةٌ ولا يحل لأحد ان يخطب امرأة معتدة من طلاق أو وفاة ، فان تزوجها قبل تمام العدة فسخ أبدا دخل بها أو لم يدخل طالت مدته معها أو لم تطل ، ولا توارث بينهما ولا نفقة لها عليه ولا صداق ولا مهر لها ، فان كان أحدهما عالما فعليه حد الزنى من الرجم والجلد ، وكذلك ان علما جميعا ولا يباحق الولد به ان كان عالما وان كانا جاهلين فلا شيء عليهما فان كان أحدهما جاهلا فلا حد على الجاهل فان كان هو الجاهل فالولد به لاحق فاذا فسخ النكاح رمت عدتها فله أن يتزوجها ان أرادت ذلك كسائر الناس الا أن يكون الرجل طلق امرأته فله أن يرتجعها في عدتها منه ما لم يكن طلاق ثلاث ، وكذلك الرجل تكون تحته الأمة ويدخل بها فتعتق فتخبر فتختار فراقه ويفسخ نكاحه فتعتد بحمل أو بالاطهار أو بالشهور فله وحده دون سائر الناس أن يخطبها في عدتها منه فان رضيت به فله نكاحها ووطؤها هـ

برهان ما قلنا قول الله عز وجل : (ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا أن تقولوا قولا معروفا ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله واعلموا أن الله يعلم ما في أنفسكم فاحذروه)

وأما قولنا : لا توارث ولا نفقة ولا كسوة ولا صداق بكل حال جهلا أو علما فلا نه ليس نكاحها لان الله تعالى أحل النكاح ولم يحل هذا العقد بلا خلاف من أحد فاذا ليس نكاحا فلا توارث ولا كسوة ولا نفقة الا في نكاح ، وأما الحاق الولد بالرجل الجاهل فلا خلاف فيه ، وأما وجوب الحد على العالم فلان الله تعالى يقول :

(والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) وهذه ليست زواجا ولا ملك يمين فهو عاهر ، وقد قال رسول الله ﷺ : « الولد للفراس وللعاهر الحجر » فلم يجعل عليه الصلاة والسلام الا فراشا أو عهرا ، وهذه ليست فراشا فهو عهرو والعهر الزنا وعلى الزاني الحد ولاحد على الجاهل المخطئ لقول الله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) ولقوله تعالى : (لا تذكروهم به ومن بلغ) وهذا لم يبلغه فلا شيء عليه ، وأما المعتقد تخير فلا تذكروا رسول الله ﷺ قال لها : « لورا جعته » وسند كره في بابه انشاء الله عز وجل . وأما قولنا : ان لنا كبح في العدة الواطئ فيها جاهلا كان أو عالما لحد و كان غير محصن ولم تحدهى لجلها أو لم ترجم لاهلها كانت بكر امعتدة من وفاة فله أن يتزوجها بعد تمام عدتها التي تزوجها فيها فلا تأن الله عز وجل ذكر لنا كل ما حرم علينا من النساء في قوله تعالى : (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم) الآية الى قوله تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) فلم يذكر لنا المنكوح في العدة المدخول بها فيها في جملة ما حرم علينا ابتداء النكاح فيها بعد تمام عدتها فاذ لم يذكرها تعالى لافي هذه الآية ولا في غيرها ولا على لسان رسوله ﷺ وقد أحلها الله تعالى في القرآن نصا بقوله عز وجل : (وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بما موالكم محصنين غير مسافحين) وقولنا هذا هو قول الحسن . وحامدين أبي سليمان . وأبي حنيفة . وأصحابه ، وسفيان الثوري . والشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وقال سعيد بن المسيب . وربيعة . ومالك . والليث . والأوزاعي : لا تحل له أبدا . وقال مالك . والليث : ولا يملك اليمين ، وما لمن قال هذا حجة أصلا الا شغيتان ، احدهما أنهم قالوا . تعجل شيئا قبل وقته فواجب ان يحرم عليه في الأبد (١) كالقاتل العامد يمنع الميراث .

قال أبو محمد : وهذا من أسخف قول يسمع قبل كل شيء من اين وضع لهم تحريم الميراث على القاتل ولا نص يصح فيه ولا اجماع ؟ قد أوجب الميراث لقاتل العمد الزهري . وسعيد بن جبير . وغيرهما ، ثم من اين لهم ان من تعجل شيئا قبل وقته وجب ان يحرم عليه أبدا ، وأنى نص جا . بهذا أو أى عقل دل عليه ؟ ثم لو صح لهم ان القاتل يمنع من الميراث فمن اين لهم ان ذلك لتعجيله اياه قبل وقته ؟ وكل هذا كذب وظن فاسد وتخرص بالباطل ، ويلزمهم ان ياريدوا هذا الدليل السخيف ان يقولوا فيمن غصب مال موروثه : ان يحرم عليه في الأبد لانه استعجله قبل وقته ، وان يقولوا في امرأة

سافرت في عدتها : ان يحرم عليها السفر ابدا . ومن تطيب في احرامه : ان يحرم عليه الطيب ابدا ؛ وان يقولوا فيمن اشتهى شيئا وهو صائم في رمضان فأكله أو وطئ جاريته أو أمته وهو صائم في رمضان أو وهى حائض : أن يحرم عليه ذلك الطعام في الأبد وتحرم عليه تلك الأمة أو امرأته في الأبد لانه تجعل كل ذلك قبل وقته ، والذي يلزمهم أكثر من هذا . والثانية رواية عن عمر رضي الله عنه منقطعة منها ما حدثناه يونس بن عبد الله نا أحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا صالح بن مسلم قال : قلت للشعبي : رجل طلق امرأته تطليقة فجاء آخر فزوجها في عدتها ؟ فقال الشعبي : قال عمر بن الخطاب : يفرق بينها وبين زوجها وتكمل عدتها الأولى وتأتف من هذه عدة جديدة ويجعل صداقها في بيت المال ولا يزوجها ابدا ويصير الأول خاطبا ، وقال علي بن أبي طالب : يفرق بينهما وتكمل عدتها الأولى وتستقبل من هذا عدة جديدة ولها الصداق بما استحل من فرجها ويصير كلاهما خاطبين قد أخبرتك بقول هذين فان أخبرتك برأى قبل عليه ، وجاء هذا عن عمر من طرق ليس منها شيء يتصل ، وروى خلفها كما ذكرنا عن علي . وابن مسعود .

قال أبو محمد : لا عجب أعجب من تعلق هؤلاء القوم بروايات منقطعة عن عمر قد خالفه على فيها فمن جعل قول أحدهما أولى من الآخر بلا برهان ، وثانية انهم قد خالفوا عمر فيما صح عنه يقينا من هذه القضية اذ جعل مهرها في بيت المال كما رويان من طريق وكيع عن زكريا بن أبي زائدة . واسماعيل بن أبي خالد كلاهما عن الشعبي عن مسروق أن امرأة نكحت في عدتها ففرق بينهما عمر وجعل مهرها في بيت المال وقال : نكاحها حرام ومهرها حرام . نا يونس بن عبد الله نا أبو بكر بن أحمد بن خالد نا أبي نا علي بن عبد العزيز نا أبو عبيد القاسم بن سلام نا يزيد بن داود بن أبي هند عن الشعبي عن مسروق أو عن عبيد ابن نضلة عن مسروق شك داود في أحدهما ، وقال رفع الى عمر امرأة نكحت في عدتها فقال : لو أنكما علمتما لرجعتكما ففرضهما أسواطا وفرق بينهما وجعل المهر في سبيل الله عز وجل وقال : لا أجيز مهرًا لا أجيز نكاحه .

قال أبو محمد : عبيد بن نضلة امام ثقة ومسروق كذلك فلا نبالى عن أيهما رواه وقد ثبت داود بن أبي هند على انه عن أحدهما بلا شك . قال علي : فخالقوه في جعل مهرها في بيت المال وهو الثابت عن عمر فان عليهم خلافه في الحق واتبعوه فيما لا برهان على صحته فيما قد خالفه فيه غيره من الصحابة كما أوردنا . وثالثة وهى انه قد صح رجوع

عمر عن ذلك كما روينا عن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق عن عمر قال : مهرها في بيت المال ولا يجتمعان - يعني التي نكحت في العدة ودخل بها الذي نكحها - وقال سفيان : فأخبرني أشعث عن الشعبي عن مسروق أن عمر رجع عن ذلك وجعل لها مهرها وجعلها يجتمعان فأى شيء أعجب من تماديهما على خلاف عمر في الثابت عنه من أن يجعل مهرها في بيت المال وعلى قوله قد رجع عمر عنها وكفى بهما خطأً ورابعة أنه قد صح عن عمر ما حدثناه حمام نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب بالجارية نكحت عبداً فأنهرها عمر وهم أن يرجعها وقال لها : لا يحل لك مسلم بعده ، فهذا أصح سند عن عمر بحضرة الصحابة ولم ينفقوا إليه ولجوا في الخطأ تقليد الخطأ مالك بعد رجوع عمر عنه ونسأل الله العافية .

ومن عجائب الدنيا قولهم : من اشترى أمة فوجدها حاملاً من زوج كان لها فئات بعد أن وطئها فإنه لا تحل له أبداً ولا بملك اليمن ، وقالوا : من تزوج امرأة لا زوج لها فدخل بها فوطئها ثم ظهر بها حمل من زنا أو من غصب كان بها قبل نكاحه فأنها لا تحل له أبداً ما ندرى لماذا ؟ وقالوا : من تزوج أمة أعنت قبل أن تتم حيضتها بعد عنتها فدخل بها حرمت عليه في الأبد ، فلجوا هذا اللجاج الفاسد ثم لم يلبثوا أن قالوا : من تزوج امرأة لها زوج قائم حتى حاضراً أو غائب يظنان أنه قد مات أو يوقن بحياته فدخل بها فوطئها أنها لا تحرم عليه في الأبد بل له أن يتزوجها أن طلقها الزوج أو مات وهذا هو المستعجل قبل الوقت بلا شك وقالوا : من زنى بامرأة لم تحرم عليه في الأبد فأرأوا الزنا أخف من زواج الجاهل في العدة ورأوا ما لاحد فيه ولا أثم للجهالة أغلظ من الحرام المتيقن فهل في العجب أكثر من هذا ؟ ونسأل الله العافية .

١٨٤١ مسألة ومن أنسخ نكاحه بعد صحتة بما يوجب فسخه فلها المهر المسمى كله فإن لم يسم لها صدقاً فلها مهر مثلها دخل بها أو لم يدخل . برهان ذلك قول الله عز وجل : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فالصدق واجب لها بصحة العقد دخل بها أو لم يدخل فإذا أنسخ لحقها في الصدق باق كما لو مات ولا فرق ، ومن ادعى أنه ليس لها في الفسخ قبل الدخول النصف الصدق قائماً قاله قياساً على الطلاق قبل الدخول والقياس كله باطل ولو كان القياس حقاً لكان هذا منه باطلاً لأن الطلاق فعل المطلق والفسخ ليس فعله فلا تشابه بين الفسخ والطلاق بل الفسخ بالموت أشبه لانهما يقعان بغير اختيار الزوج ولا يقع الطلاق إلا باختياره ، وكذلك من أسقط جميع الصدق في بعض وجوه الفسخ

إذا جاء الفسخ من قبلها فقوله باطل لانه إسقاط لما أوجبه الله تعالى بلا برهان وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٢ مسألة ومن طلق قبل أن يدخل بها فلها نصف الصداق الذي سمي لها ، وكذلك لو دخل بها ولم يطأها طال مقامه معها أولم يطل هذا في كل مهر كان بصفة غير معين كعدد أو وزن أو كيل أو شيء موصوف . أو في مكان بعينه ان وجد صحيحا ، وسواء كان تزوجها بصداق مسمى في نفس العقد أو تراضيا عليه بعد ذلك أولم يتراضيا فقتضى لها مهر مثلها .

برهان ذلك قول الله عز وجل : (وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم) الآية ، وفيما ذكرنا اختلاف قديم وحديث في دخوله بها ولم يطأها وفي صياح المهر وفي الفرق بين كون الصداق مفروضا في العقد وبين تراضيهما عليه بعد العقد والحكم لها به عليه والتسوية بين ذلك كله ، فاما الاختلاف في الفرق بين كون الصداق مفروضا في العقد وبين تراضيهما بعد العقد أو الحكم لها به عليه فان أبا حنيفة وأصحابه قالوا : انما يقضى لها نصف الصداق اذا كان الصداق مفروضا لها في نفس العقد ، وأما ان تراضيا عليه بعد ذلك أو اختلفا فيه لحكم عليه بمهر مثلها فهنا ان طلقها قبل الدخول فلا شيء لها الا المنة ، وقال مالك . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم : لها النصف في كل ذلك *

قال أبو محمد : وبهذا نأخذ لان قول الله تعالى : (فنصف ما فرضتم) عموم لملك صداق في نكاح صحيح فرضه لنا كحج في العقد أو بعده ولم يقل عز وجل فنصف ما فرضتم في نفس العقد ، والزائد لهذا الحكم مخطئ . مبطل متعدد لحدود الله تعالى ، وأما الذي فرض عليه الحاكم صداق مثلها فانه وان كان قد أبى من الواجب عليه في ذلك لحكم الله تعالى عليه بقوله الصادق : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) موجب عليه ان يفرض لها أحدهما من لا بد له من أحدهما ضرورة اما ما رضيت واما مهر مثلها فايهما لزمه برضاه أو بحكم حق فقد فرضه لها إذ عقد نكاحها يقيناً علم الله عز وجل وقد وجب لها في ماله وما نعلم لمن خالف هذا حاجة أصلاً ، ونحن نشهد بشهادة الله تعالى ان الله تعالى لو اراد بقوله : (فنصف ما فرضتم) في نفس العقد خاصة لينه لنا ولم يمهله حتى يبينه لنا أبو حنيفة وما هنالك ، فاذا شك في هذا فقد أيقنا ان الله تعالى أراد بكل حال ، وأما من دخل بزوجه ولم يطأها طال مقامه معها أو لم يطل قالت الناس قد اختلفوا فيه . فروينا من طريق أبي عبيدنا اسماعيل بن ابراهيم عن عوف بن أبي جميلة عن زرارة بن أوفى قال : قضى

الخلفاء الراشدون المهديون انه اذا أغلق الباب وأرخی الستر فقد وجب الصداق ه
ومن طريق وكيع عن موسى بن عبيدة عن نافع بن جبیر قال: كان أصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقولون: اذا أرخی السترا واغلق الباب فقد وجب الصداق ه ومن
طريق عبد الرزاق عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن
أبي هريرة قال: قال عمر بن الخطاب: اذا أرخيت الستر وغلقت الابواب
فقد وجب الصداق ه هذا صحيح عن عمر ه ومن طريق أبي عبيد نازيد - هو ابن
هارون - عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن الأخف بن قيس عن
عمر بن الخطاب ه وعلى بن أبي طالب رضى الله عنهما قالا جميعا: اذا أرخيت الستور
فقد وجب الصداق * ومن طريق أبي عبيد ناسعيد بن عبد الرحمن الجمحي عن
عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: اذا اغلق الباب وأرخی الستر فقد
وجب الصداق ه ومن طريق أبي عبيد ناسعيد بن عبد الرحمن بن مهدى عن سفیان الثوري
عن سليمان بن يسار ان الحارث بن الحكم تزوج امرأة فقال عندها ثم راح وفارقها
فأرسل مروان الى زيد بن ثابت فقص عليه القصة فقال زيد: لها الصداق فقال مروان:
انه ممن لا يتم فقال زيد بن ثابت: أرايت لو حملت أكنت ترجها؟ (١) قال:
لا فقال زيد بن ثابت: قال أبو عبيد: وحدثناه أبو النضر عن الليث بن سعد عن بكير بن
عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت مثله ه وفي آخره فذلك تصدق
المرأة في مثل هذا ه ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الكريم عن ابن
مسعود مثل قول علي ه وعمر ه ومن طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن أرطاة عن
الركبن بن الربيع عن حنظلة ان المغيرة بن شعبة قضى في امرأة عتين فرق بينهما بجميع
الصداق ه ومن طريق ابن وهب عن رجال من أهل العلم ان أنس بن مالك قال في
التي دخل بها زوجها ولم يطأها: ان الصداق لها (٢) وعليها العدة ولا رجعة له عليها
وهو قول علي بن الحسين ه وروى عن سعيد بن المسيب ه وصح عن سليمان بن يسار ه
وعن عروة بن الزبير قضى به في عتين ه وعن عبد الكريم وزاد وان كانت حائضا ه
وعن عطاء مثل قول عبد الكريم ه وهو قول ابن أبي ليلى ه والاوزاعي ه وسفيان
الثوري الا ان تكون رتقاء فلا يجب لها الا نصف الصداق ه وصح أيضا عن الليث
ابن سعد وهو قول الزهري ه وأحمد ه وإسحاق ه وروينا عن عمر قول آخر رويناه
من طريق عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير ان عمر بن الخطاب قضى في

(١) في النسخة رقم ١٦ « أرايت لو حملت ألت ترجها » (٢) في النسخة رقم ١٦ « لها الصداق »

رجل اختلى بامرأة ولم يخاطبها بالصدق كاملا يقول : اذا خلا بها ولم يخلق بابا ولا أرخى سترا، وعن ابراهيم النخعي قولاً آخر رويناه من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن المغيرة قال : قال ابراهيم النخعي : كان يقال : اذا رأى منها ما يحرم على غيره فلها الصدق ، وقال أبو حنيفة : اذا خلا بها في بيتها وطئها أو لم يطأ فالمر كله لها الا ان يكون أحدهما محرماً أو أحدهما مريضاً أو كانت هي حائضاً أو صائمة في رمضان فليس لها في كل ذلك الا نصف المهر فلو خلا بها وهو صائم صيام فرض (١) في ظهار أو نذر أو قضاء رمضان فعليه الصدق كله وعليها العدة فلو خلا بها في صحراء أو في مسجد أو في سطح لا حجرة عليه فليس لها الا نصف الصدق .

قال أبو محمد : هذه أقوال لم تأت قط عن أحد من السلف ولا جاء بها قرآن ولا سنة ولا قياس . ولا رأى سديد ، وقال مالك : اذا خلا بها فقبلها أو كشفها ثم طلقها واتفقا على أنه لم يطأها فان كان ذلك قريبا فليس لها الا نصف الصدق فان تناول ذلك حتى أنخلق ثيابها فلها المهر كله *

قال أبو محمد : وهذا قول لا يحفظ عن أحد قبله ، وليت شعري كم حد هذا التطاول الناقل عن حكم القرآن وما حدا لخلق لهذه الثياب (٢) ، وههنا قول آخر لما رويناه من طريق وكيع عن الحسن بن صالح بن حي عن فراس عن عامر الشعبي عن ابن مسعود قال : لها النصف وان جلس بين رجلها ، ومن طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم انا ليث - هو ابن أبي سليم - عن طاوس عن ابن عباس انه كان يقول في رجل دخلت عليه امرأته ثم طلقها فزعم انه لم يمسه : عليه نصف الصدق . ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج أخبرني ليث عن طاوس عن ابن عباس قال : لا يجب الصدق وافيها حتى يجامعها ولها نصفه * ومن طريق أبي عبيدنا هشيم انا المغيرة بن مقسم عن الشعبي عن شريح قال : لم أسمع الله عز وجل ذكر في كتابه بابا ولا سترا اذا زعم انه لم يمسه فلها نصف الصدق . ومن طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي ان عمرو بن نافع طلق امرأته وكانت قد ادخلت عليه فزعم انه لم يقربها وزعمت انه قربها فخاصمته الى شريح فقضى شريح ليعين عمرو بالله الذي لا اله الا هو ما قربتها وقضى عليه لها نصف الصدق **قال أبو محمد** : كانت هذه المطلقة بنت يحيى بن الجزار * ومن طريق أبي عبيدنا معاذ - هو ابن معاذ العبدي - عن عبدالله بن عون عن محمد بن سيرين انه كان لا يرى اغلاق الباب ولا أرشاء الستر شيئا . ومن طريق وكيع عن زكريا - هو ابن أبي

(١) في النسخة رقم ١٤ في صيام فرض (٢) في النسخة رقم ١٤ وما حدا لخلق هذه الثياب *

زائدة - عن الشعبي انه قال : لها نصف الصداق - يعنى التى دخل بها - ولم يقل : انه مسها * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن طاوس عن ابيه قال : لا يجب الصداق واياها حتى يجامعها وان اغلق عليها الباب قلت له : فاذا وجب الصداق وجبت العدة قال : ويقول أحد غير ذلك ؟ * ومن طريق حماد بن سلة عن محمد بن اسحاق عن مكحول قال : لا يجب الصداق والعدة الا بالملامسة البينة : تزوج رجل جارية فأراد سفرا فأتاها في بيتها مخيلة ليس عندها أحد من أهلها فأخذها فعاالجها ففنت نفسها فصب الماء ولم يفرغها فساغ الماء فيها فاستمر بها الحبل فتقلت بغلام فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فبعث الى زوجها فسأله ؟ فصدقها فعند ذلك قال عمر : من أغلق الباب أو أرخى الستر فقد وجب الصداق وكملت العدة * قال أبو محمد : وهو قول الشافعى . وأنى ثور . وأبى سليمان . وأصحابهم *

قال أبو محمد : أما قول أبى حنيفة . ومالك فخالفان لكل من ذكرنا من الصحة ولا نعلم لها حجة أصلا ولا سلفا في قولها فلم يبق الا قول من قال : ان اغلق بابا أو أرخى سترا فقد وجب الصداق فوجدنا من ذهب الى هذا القول يحتجون بقول الله تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) قالوا : فالصداق كله واجب لها (١) إلا أن يمنع منه اجماع * وكما روينا من طريق البخارى نا عمرو بن زرارة نا اسماعيل - هو ابن علية - عن أيوب السختياني عن سعيد بن جبيرة نا ابن عمر قال له : فرق رسول الله ﷺ بين أخوى بنى العجلان ، وذكر الحديث ، قال أيوب : فقال لى عمرو بن دينار نا فى الحديث شيئا لأراك تحمده قال : قال الرجل . مالى قال : قيل : لا مال لك ان كنت صادقا فقد دخلت بها *

قال أبو محمد : لاحجة فى هذا (٢) لأن عمرو بن دينار لم يذكر من أخبره بهذا فحصل مرسل ولا حجة فى مرسل ، وأيضا فانما فيه قال : قيل وليس فيه أن رسول الله ﷺ قال ذلك فسقط من كل وجه ، وقد أسنده عمرو بن دينار ولم يذكر فيه هذا اللفظ لكن كما نا حمام بن احمد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا محمد بن اسماعيل الترمذى نا الحميدى نا سفيان بن عيينة نا عمرو بن دينار قال : سمعت سعيد بن جبيرة يقول : سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : للمتلاعنين « حسابكما على الله أحذكما كاذب فقال : يا رسول الله مالى مالى قال : لا مال لك إن كنت صادقا عليها فهو بما استحلكت من فرجها » وذكر الحديث قالوا :

(١) فى النسخة رقم ١٦ فالصداق نحلة واجبة (٢) فى النسخة رقم ١٤ هذا لاحجة لهم فيه

فالدخول بها استحلال لفرجها .

قال أبو محمد : هذا تمويه بل حين العقد للنكاح يصح استحلاله لفرجها فلولانص القرآن بأنه إن لم يمسه حتى طلقها فنصف الصداق فقط لكان الكل لها كما هو لها إن مات أو ماتت فوجب الوقوف عند ذلك ، وهكذا القول في قوله تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) ان هذه الآية الأخرى خصتها فلم يوجب الطلاق قبل المس الا نصف الصداق . وشغبوا أيضا بخبر ساقط (١) رويناه من طريق أبي عبيد نا أبو معاوية . والقاسم بن مالك عن جميل بن يزيد الطائي عن زيد بن كعب الانصاري قال : « تزوج رسول الله ﷺ امرأة من بني غفار فلما دخل عليها رأى بكسحها (٢) » أيضا فقال : البسي عليك ثيابك وألقى بأهلك ، زاد القاسم بن مالك في روايته وأمر لها بالصداق كاملا .

قال أبو محمد : جميل بن يزيد ساقط متروك الحديث غير ثقة ، ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لانه لم يقل عليه الصلاة والسلام انه لها واجب بل هو تفضل منه كما قال عز وجل : (الا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح) كما لو تفضلت هي فاسقطت عنه جميع حقها لأحسن ، وهو هو أيضا بخبر آخر ساقط رويناه أيضا من طريق أبي عبيد نا سعيد بن أبي مرزوق . وعبد الغفار بن داود قال سعيد : عن يحيى بن أيوب ، وقال عبد الغفار : عن ابن لهيعة ثم اتفق يحيى بن أيوب . وابن لهيعة كلاهما عن عبيد الله بن أبي جعفر عن صفوان بن سليم عن عبد الله بن يزيد عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان قال قال رسول الله ﷺ : « من كشف امرأة فنظر الى عورتها فقد وجب الصداق » وهذا لاحجة فيه لوجوه ، أولها انه مرسل ولا حجة في مرسل ، والثاني انه من طريق يحيى بن أيوب . وابن لهيعة وهما ضعيفان ، والثالث انه ليس فيه للدخول ذكر ولا أثر وإنما فيه كشفها والنظر الى عورتها وقد يفعل هذا بغير مدخول بها وقد لا يفعله في مدخول بها فهو مخالف لقول جميعهم ثم ليس فيه أيضا بيان انه في المتزوجة فقط بل ظاهره عموم في كل زوجة وغيرها فبطل أن يكون لهم متعلق جملة ، وأما من تعلق (٣) بانها لو حملت لحق الولد ولم تحذف لاحجة لهم فهذا لانه لم يدخل بها أصلا ولا عرف انه خلا بها لكن كان اجتماعه بها سرا يمكن فحملت فالولد لاحق ولا حد في ذلك أصلا لانها فراش له حلال مذيق العقد لانه في الدخول في ذلك أصلا وقد تحمل من غير ايلاج لكن بتشفير بين الشفرين فقط وكل هذا لا يسمى مسا ، فان تعلقوا به جاء ذلك عنه من الصحابة

(١) في النسخة رقم ١٦ من طريق ساقط (٢) في النسخة رقم ١٦ على كشفها (٣) في النسخة رقم ١٦ من احتج

رضى الله عنهم فلاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد اختلفوا كما ذكرنا فوجب الرد عند التنازع الى القرآن والسنة فوجدنا القرآن لم يوجب لها بعدم الوطء الا نصف الصداق وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٣ مسألة فان عدم الصداق بعد قبضها له بأى وجه كان تلف أو انفقته لم يرجع عليها بشئ . والقول قولها في ذلك مع ميمينها فان وطئها قبل الدخول أو بعده فلها المهر كله . قال على : ان كان المهر شيئا بعينه قتلف في يد الزوج فان كانت قد طلته منه فتمتعها فهو غاصب وعليه ضمانه كله لها أو ضمان نصفه ان طلقها قبل الدخول ، فان كان لم يمنعها إياه فهو تالف من مال المرأة ولا ضمان على الزوج فيه ولا في نصفه وطئها أو طلقها قبل الوطء ، وان كان شيئا يصفه فهو ضامن له بكل حال أو لنصفه ان طلقها قبل الدخول فان كانت المرأة قد قبضته فسواء كان بعينه أو بصفة فان تلف عندها فهو من مصيبة الزوج ان طلقها قبل الدخول لان الله تعالى يقول : (فنصف ما فرضتم) فانما أوجب له الرجوع ان كان قد دفعه اليها بنصف ما دفع لا بنصف شئ غيره ، والذي دفع اليها هو الذى فرض لها سواء كان شيئا بعينه أو شيئا بصفة ، ولو لم يكن الذى دفع اليها هو الذى فرض لها لكان لا يبرأ أبدا مما عليه فصح يقينا انه اذا دفع اليها غير ما فرض لها أو على الصفة التى عقد معها فقد دفع اليها ما فرض لها بلا شك ، واذا دفع اليها ما فرض لها فقد قبضت حقها فان تلف فلم تعدد ولا ظلمت فلا ضمان عليها فان أكلته أو باعته أو وهبته أو لبسته فأفنته أو أعنتته ان كان مملوكا فلم تعدد في كل ذلك بل أحسنت ، وقال تعالى : (ماعلى المحسنين من سبيل) فلا ضمان عليها لانها حكمت في مالها وحقها وانما الضمان على من أكل بالباطل .

قال أبو محمد : فان بقى عندها النصف فهو له وكذلك لو بقى يده النصف فهو لها فلو تعدت أو تعدى عليه ضمن أو ضمنن ، وقال أبو حنيفة : والشافعى . في كل ما هلك يدها من الصداق بفعلها أو بغير فعلها فهي ضامنة له قيمة نصفه ان طلقها قبل الوطء . وهذا قول فاسد لما وصفنا من أنه يقضى لها بنصف غير الذى فرض لها وهذا خلاف القرآن وقد قلنا : انه لم تعدد (١) فلا ضمان عليها . وقال مالك : ماتلف يدها من غير فعلها ثم طلقها قبل الدخول فلا شئ . له عليها قال فلو أكلته أو وهبته أو كان مملوكا فأعنتته أو باعته ثم طلقها قبل الدخول ضمنن له نصف ما أخذت ان كان له مثل أو نصف قيمته ان كان مما لا مثل له فان كانت ابتاعت بذلك سورة فليس له الا نصف

الشيء الذى اشترت .

قال أبو محمد : وهذه مناقضات ظاهرة لانه فرق بين ما أكلت ووهبت واعتقت وبين ماتلف بغير فعلها ولا فرق بين شيء من ذلك لانها فى كل ذلك غير متعدي ولا ظالة فلا شيء له عليها ، ثم فرق بين ما اعتقت وأكلت ووهبت وبين ما اشترت به شورة ، وهذا قول لا يعضده برهان من قرآن ولا سنة صحيحة ولا من رواية سقيمة . ولا من قول صاحب . ولا من قياس ، وادعوا فى ذلك عمل أهل المدينة ، وهذا احتجاج فاسد لانه ان كان ذلك عمل الأئمة الذين كانوا بالمدينة رضى الله عنهم فيعذبهم الله تعالى من أن لا يأمرؤا بالحق عمالهم بالعراق والشام وسائر البلاد وهذا باطل مقطوع به بمن ادعاه عليهم ، فان ادعوا أنهم فعلوا فبدل ذلك أهل الأمصار كانت دعوى فاسدة ولم يكن قهها الأمصار أولى بالتبديل من تابعى المدينة وكل هذا باطل قد أعاد الله جميعهم من ذلك (١) فصح أنه اجتهد من كل طائفة قصدت به الخير والله تعالى التوفيق .

١٨٤٤ مَسْأَلَةٌ ومن تزوج فسمى صداقا أو لم يسم فله الدخول بها أحب أم كرهت ويقضى لها بما سمي لها أحب أم كره ولا يمنع من أجل ذلك من الدخول بها لكن يقضى له عاجلا بالدخول ويقضى لها عليه حسب ما يوجد عنده بالصداق فان كان لم يسم لها شيئا قضى عليه بمهر مثلها إلا أن يتراضيا بأكثر أو بأقل ، وهذا مكان اختلف السلف فيه . * رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع عكرمة مولى ابن عباس يقول : قال ابن عباس : إذا نكح المرأة وسمى لها صداقا فأراد أن يدخل عليها فليلق اليها رداءه أو خاتمان كان معه ومن طريق ابن وهب حدثني يونس بن يزيد الألبى عن نافع عن ابن عمر قال : لا يصلح للرجل أن يقع على المرأة زوجه (٢) حتى يقدم اليها شيئا من مالها مارضيت به من كسوة أو عطاء قال ابن جريج : وقال عطاء وسعيد بن المسيب . وعمر بن دينار - لا يسها حتى يرسل اليها صداقا أو فريضة قال عطاء . وعمر بن دينار : أن يرسل اليها بكرامة لها ليست من الصداق أو إلى أهلها فحسبه هو يحلها له ، وقال سعيد بن جبير : أعطها ولو خمارا (٣) : وقال الزهرى : بلغنا فى السنة أن لا يدخل بامرأة حتى يقدم نفقة أو يكسو كسوة ذلك عما عمل به المسلمون ، وقال مالك : لا يدخل عليها حتى يعطيها مهرها الحال فان وهبته له أجبر على أن يفرض لها شيئا

(١) فى النسخة رقم ١٤ قد أعادهم الله تعالى جميعهم من ذلك (٢) فى النسخة رقم ١٤

«على امرأته» (٣) فى النسخة رقم ١٦ ولو جهازا

آخر ولا بد هـ وذهب آخرون إلى اباحة دخوله عليها وان لم يعطها شيئا كما روينا من طريق أبي داود نا محمد بن يحيى بن فارس الذهلي نا عبد العزيز بن يحيى الحراني نا محمد ابن سلمة عن أبي عبد الرحيم عن زيد بن أبي أنيسة عن يزيد بن أبي حبيب عن مرثد ابن عبد الله الزبي - هو أبو الخير - عن عقبة بن عامر أن النبي ﷺ زوج رجلا امرأة برضاها فدخل بها الرجل ولم يفرض لها صداقا ولم يعطها شيئا وكان ممن شهد الحديبية وكان من شهداها له سهم بخير فخرته الوفاة فقال : « ان رسول الله ﷺ زوجني فلانة ولم أفرض لها صداقا ولم أعطها شيئا ولكني أشهدكم اني أعطيتها من صداقها سهمي بخير قال : فاخذته فباعته بمائة ألف » هـ وروينا من طريق وكيع عن هشام الدستوائي عن سعيد بن المسيب قال : اختلف أهل المدينة في ذلك ففهم من أجازوه ولم يربه بأسا ومنهم من كرهه قال سعيد : وأى ذلك فعل فلا بأس به - يعنى دخول الرجل بالمرأة التي تزوج ولم يعطها شيئا - * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر . ويونس بن عبيد قال منصور : عن ابراهيم النخعي وقال يونس : عن الحسن ثم اتفقا جميعا على أنه لا بأس بان يدخل الرجل بالمرأة قبل أن يعطيها شيئا هـ

ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن الزهري في الرجل يتزوج المرأة ويسمى لها صداقا هل يدخل عليها ولم يعطها شيئا ؟ فقال الزهري : قال الله عز وجل : (ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به من بعد الفريضة) فاذا فرض الصداق فلا جناح عليه في الدخول عليها وقد مضت السنة ان يقدم لها شيء من كسوة أو نفقة هـ ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا حجاج عن أبي اسحق السيعي ان كريب بن أبي مسلم - وكان من أصحاب ابن مسعود - تزوج امرأة على أربعة آلاف درهم ودخل بها قبل أن يعطيها من صداقها شيئا ، وهذا يقول سفيان الثوري . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم ، وقال الأوزاعي : كانوا يستحسنون ان لا يدخل بها حتى يقدم لها شيئا ، وقال الليث : ان سمى لها مهر افاحب الى أن يقدم لها شيئا وان لم يفعل لم أربه بأسا ، وقال أبو حنيفة : ان كان مهرها مؤجلا فله ان يدخل بها أحبت أم كرهت حل الاجل أو لم يحل ، فان كان الصداق نقدا لم يحز له ان يدخل بها حتى يؤديه اليها فلو دخل بها فلها ان تمنع نفسها منه حتى يوفى فيها جميع صداقها هـ

قال أبو محمد : أما تقسيم أبي حنيفة . ومالك . فدعوى بلا برهان لا من قرآن : ولا من سنة . ولا قياس . ولا قول متقدم ، ولا رأى له وجه فلم يبق الا قول من أباح دخوله عليها وان لم يعطها شيئا او منع من ذلك فنظرنا في حجة من منع من ذلك فوجدناهم يحتجون بحديث فيه ان رسول الله ﷺ نهى عليا ان يدخل بها طمة رضى الله عنهما

حتى يعطيها شيئا .

قال أبو محمد : وهذا خبر لا يصح لانه انما جاء من طريق مرسله او فيها مجهول او ضعيف وقد نقصينا طرقها وعللها في كتاب الايصال الا ان صفتها كلها ما ذكرناه هنا لا يصح شيء منها الا خبر من طريق أحمد بن شعيب ان عمرو بن منصور نا هشام بن عبد الملك الطيالسي نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتي عن عكرمة عن ابن عباس نا عليا قال : تزوجت فاطمة فقلت : يا رسول الله ابن لي ؟ فقال : اعطها شيئا فقلت : ما عندي شيء قال فأين درعك الخطمية ؟ قلت : هو عندي قال : فاعطها اياه .

قال أبو محمد . انما كان ذلك على انه صدقها لا على معنى انه لا يجوز الدخول الا حتى يعطيها شيئا ، وقد جاء هذا مينا كما نا أحمد بن قاسم قال : نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم قال : حدثني جدي قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير نا الحسن بن حماد نا يحيى بن يعمر الأسلي عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن البصري عن أنس قال : قال علي بن أبي طالب : « أتيت رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله قد علمت قدمي في الإسلام ومناصحتي واني واني قال : وما ذاك يا علي ؟ قال : تزوجني فاطمة قال : وما عندك ؟ قلت : عندي فرسي ودرعي قال : اما فرسك فلا بد لك منها واما درعك فبها قال : فبعتها باربعة مائة وثمانين فانيته بها فوضعتها في حجره ثم قبض منها قبضة وقال : يا بلال أبغنا بها طيبا » و ذكر باقي الحديث ، فهذا بيان ان الدرع انما ذكرت في الصداق لامن أجل الدخول لانها قصة واحدة بلا شك .

قال أبو محمد : وقد جاء في هذا أثر كاروينا من طريق أبي عبيد نا عمر بن عبد الرحمن نا منصور بن المعتمر عن طلحة بن مصرف عن خيشمة بن عبد الرحمن عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ أن رجلا تزوج امرأة فجهزها اليه النبي ﷺ قبل أن ينقد شيئا . قال علي : خيشمة من أكابر أصحاب ابن مسعود وصحب عمر بن الخطاب رضي الله عنهم ، قال علي : قال الله عز وجل : (الا على أزواجهم او ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) ولا خلاف بين أحد من المسلمين في انه من حين يعقد الزواج فانها زوجة له فهو حلال لها وهي حلال له فمن منعها منه حتى يعطيها الصداق أو غيره فقد حال بينه وبين امرأته بلا نص من الله تعالى ولا من رسوله ﷺ لكن الحق ما قلنا ان لا يمنع حقها منها ولا تمنع هي حقها من صداقها لكن يطلق على الدخول عليها أحب أم كرهت ويؤخذ مما يوجد له صداقها أحب أم كرهه ، وصح عن النبي ﷺ تصويب قول القائل : اعط كل ذي حق حقه ، وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٥ مَسْأَلَةٌ وكل نكاح عقد على صداق فاسد أو على شرط فاسد مثل أن يؤجل إلى أجل مسمى أو غير مسمى أو بعضه إلى أجل كذلك أو على خمر أو على خنزير أو على ما يحل ملكه . أو على شيء بعينه في ملك غيره . أو على أن لا ينكح عليها . أو أن لا يتسرى عليها . أو أن لا يرحلها عن بلدها أو عن دارها . أو أن لا يغيب مدة أكثر من كذا أو على أن يعتق أم ولده فلانة أو على أن ينفق على ولدها أو نحو ذلك فهو نكاح فاسد مفسوخ أبداً وإن ولدته له الأولاد ولا يتوارثان ولا يجب فيه نفقة ولا صداق ولا عدة ، وهكذا كل نكاح فاسد حاش التي تزوجت بغير إذن ولها جاهلة فوطئها فإن كان سمي لها مهر فلها الذي سمي لها وإن كان لم يسم لها مهر فلها عليه مهر مثلها فإن لم يكن وطئها فلا شيء لها ، فإن كان الصداق الفاسد . والشروط الفاسدة إنما تعاقبها بعد صحة عقد النكاح خالياً من كل ذلك فالنكاح صحيح تام ويفسخ الصداق ويقضى لها بمهر مثلها إلا أن يتراضيا بأقل أو أكثر فذلك جائز وبطل الشروط كلها *

برهان ذلك قول رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » وهذه كلها شروط ليست في كتاب الله عز وجل فهو باطل وكذلك تأجيل الصداق أو بعضه لأن الله تعالى يقول : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فمن شرط أن لا يؤتيا صدقاتها أو بعضه مدة ما فقد اشترط خلاف ما أمر الله تعالى به في القرآن ، وقوله ﷺ : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » والخبران ضريحان مشهوران وقد ذكرناهما بأسانيدهما فيما سلف من كتابنا هذا ، وكل ما ذكرنا فليس عليه أمر رسول الله ﷺ فهو باطل مردود بنص كلامه عليه الصلاة والسلام وبضرورة العقل يدرى كل ذى عقل أن كل ما عقدت صحته بصحة ما لا يصح فإنه لا يصح ، فكل نكاح عقد على أن لا صحة له إلا بصحة الشروط المذكورة فلا صحة له ، فإذ لا صحة له فليست زوجة وإذ ليست زوجة فإن كان عالماً فعليه حد الزنا ولا يلحق به الولدان النبي عليه الصلاة والسلام قال : « الولد للفراش وللعاهر الحجر » فليس إلا فراش أو عهر فإذا ليست فراشا فهو عهر والمهر لا يلحق فيه ولد والحد فيه واجب ، فإن كان جاهلاً فلا حد عليه والولد لاحق به لأن رسول الله ﷺ أتى بالحق ولم تزل الناس يسلمون في نكاحهم الصحيح والفاسد كالجمع بين الاختين ونكاح أكثر من أربع . وامرأة الأب ففسخ عليه الصلاة والسلام كل ذلك وألحق فيه الأولاد فالولد لاحق بالجاهل لما ذكرنا . وأما استثنائنا التي نكحت بغير إذن ولها فنكاحها باطل فللخبير

الثابت الذى ذكرنا قبل باسناده من قوله ﷺ : «أما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل :» الى قوله عليه الصلاة والسلام : «فالمهر لها بما أصاب منها» وصح أيضا فلها مهرها (١) بما أصاب منها فقوله عليه الصلاة والسلام : «فالمهر لها» تعريف بالالف واللام . وقوله عليه الصلاة والسلام : «فلها مهرها» إضافة المهر إليها فهذان اللفظان يوجبان لها المهر المعهود المسمى ومهرأ يكون لها ان لم يكن هنالك مهر مسمى وهو مهر مثلاً ، ولا يجوز أن يحكم بهذا لكل نكاح فاسد لانه قياس والقياس كله باطل ، وقوله عليه الصلاة والسلام : «ان دماكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام :» فصح يقينا أن ماله حرام عليها الا بنص قرآن . أو سنة وما كان ربك نسيا ، ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل أن الله تعالى لو أراد أن يجعل في الوطء في النكاح الفاسد مهرأ لبينه في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ كما بين ذلك في التى نكحت بغير إذن وليها ، ولما اقتصر على هذه وحدها دون غيرها تلبسا على عباده وحاش لله من هذا ، فان قالوا : قال الله عز وجل : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقال تعالى : (والحرمات قصاص) والوطء في النكاح الفاسد اعتداء وحرمة منتهكة فالواجب أن يعتدى عليه في ماله بمثل ذلك وأن يقتص بمثل ذلك في ماله ، قلنا : قول الله عز وجل حق واتاكم منه عين الباطل لأن الله تعالى أوجب أن يعتدى على المعتدى ويقتص من حرمة بمثل ما اعتدى عليه في حرمة ، وليس المال مثلاً للفرج الا أن يأتي به نص فيوقف عنده ، ولو كان هذا لوجب على من ضرب آخر أو شتمه أن يقتص من ماله مثل ذلك وأن يعتدى عليه في ماله ولوجب أيضا على من زنى بامرأة أو لاط بغلام مهر مثلاً أو غرامة ما ، وهذه أحكام الشيطان . وطغاة العال . وفساق الشرط ليس أحكام الله تعالى ولا أحكام رسوله ﷺ إنما حكم الله تعالى وحكم رسوله ﷺ أن لا تتعدى حدوده فإذا حكم بغرامة مال حكمتها بها وإذا لم يحكم بها لم يحكم بها وبالله تعالى التوفيق . وقد ذكرنا قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه الذى حدثناه محمد ابن سعيد بن نبات نا اسماعيل بن اسحاق النصرى نا عيسى بن حبيب نا عبد الرحمن ابن عبد الله بن يزيد المقرئ نا جدى محمد بن عبد الله ثنا سفيان بن عينة عن اسماعيل ابن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق أن عمر بن الخطاب قال : « ان كان النكاح حراماً فالصداق حرام » وذكرنا فعل ابن عمر في ابطاله صدائق التى تزوجها عبده

بغير اذنه كما حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي عن همام بن يحيى عن مطر الوراق عن نافع ان ابن عمر كان إذا تزوج عبده بغير اذنه جلده و فرق بينهما ، وقال : أبحت فرجك ولم يجعل لها صداقا ، وبه الى عبد الرحمن بن مهدي عن حماد بن زيد عن عاصم الاحول قال : سمعت الحسن البصري يقول في الحرة التي تزوج العبد بغير اذن سيده : أباحت فرجها لاشئ لها ، وبه الى محمد بن المثنى نا ابو أحمد الزبيري نا سفيان الثوري عن داود بن أبي هند عن الشعبي قال : كل فرج لا يحل فلامهر له ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني ابن أبي ليلى عن قهاتهم في التي ينكحها العبد بغير اذن سيده قال : يأخذ السيد منها ما أصدقها غلامه عجملت قبل أن تعلم ، وبه الى عبد الرزاق (١) عن معمر عن الزهري عن سليمان بن يسار انه قال : في التي تنكح في عدتها : مهرها في بيت المال ومن طريق وكيع عن شعبة بن الحجاج قال : سألت الحكم بن عتيبة : وحماد بن أبي سليمان عن العبد يتزوج الحرة بغير اذن مولاه ؟ فقال جميعا : يفرق بينهما ولا صداق لها ، ويؤخذ منها ما أخذت ، ونحو هذا عن ابراهيم النخعي ، وهو قول أبي سليمان ، واصحابنا ، وأما مالك فانه فرق هنا فروقا لا تفهم ، فنهانكاحات هي عنده فاسدة تفسخ قبل الدخول وتصح بعد الدخول ، ومنها ما يفسخه قبل الدخول وبعد الدخول أيضا ما كان من قرب فاذا طال بقاءه معها لم يفسخه ، ومنها ما يفسخه قبل الدخول وبعد الدخول وان طال بقاءه معها لم يفسخه ، ومنها ما يفسخه قبل الدخول وبعد الدخول وبعده وان طال بقاءه معها ولدت له الأولاد ، وهذه عجائب لا يدري أحد من أين قالها ولا تعلم احد اقلها قبله ولا معه الا من قلده من المتتبعين اليه ، ولا يخلو كل نكاح في العالم من أن يكون صحيحا أو غير صحيح ، ولا سبيل الى قسم ثالث فالصحيح صحيح ابدا الا أن يوجب فسخه قرآن أو سنة فيفسخ بعده حتى وقعت الحال التي جاء النص بفسخه معها ، وأما الذي ليس صحيحا فلا يصح أبدا لان الفرج الحرام لا يحل الدخول به وطئه ولا طول البقاء على استحلاله بالباطل ولا ولادة الأولاد منه بل هو حرام ابدا ، فان قالوا : ليس بحرام قلنا : فلم يفسخ العقد عليه قبل الدخول اذا هو صحيح غير حرام ؟ وهذه أمور لا ندرى كيف ينشر قلب من نصح نفسه لا اعتقادها أو كيف ينطلق لسانه بتصرها ؟ ونسأل الله العافية

وأما كل عقد صح ثم لما صح تعاقد اشروطا فاسدة فان العقد صحيح لازم واذ هو صحيح لازم فلا يجوز ان يبطل بغير قرآن . أو سنة ، ومحرم الحلال كحلل الحرام ولا فرق لكن تبطل تلك الشروط الفاسدة أبداً ويفسخ حكم من حكم بامضاءها والحق حق والباطل باطل ، قال الله تعالى : (ليحق الحق ويبطل الباطل ولو كره المجرمون) وقال تبارك وتعالى : (ويحق الله الحق بكلماته) وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٦ مسألة وكل ما جاز ان يتملك بالهبة أو بالميراث فجاز ان يكون صداقا وان يتخالف به وان يؤجر به سواء حل بيعه أو لم يحل كالماء . والكلب . والسنور والثرثرة التي لم يبد صلاحها والسنبل قبل أن يشتدل ان النكاح ليس بيعا هذا ما لا يشك فيه ذو حش سليم . وقال بعض الغافلين : لا يحل الصداق بما لا يجوز بيعه (١) وهذا حكم فاسد بلا برهان لامن قرآن . ولا سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه يعقل ، وليت شعري ماذا باع أو ماذا اشترى أرقبتها ؟ فيبيع الحر لا يجوز أم فرجها ؟ فهذا بين في الحرام وهو قد استحل بكلمة الله تعالى فرجها الذي كان حراما عليه قبل النكاح كما استحل بكلمة الله تعالى فرجه الذي كان حراما عليها قبل النكاح ففرج بفرج وبشرة ببشرة ، وأوجب الله تعالى عليه وحده الصداق لما زيادة على استحلها فرجه وليس البيع هكذا انما هو جسم بادل بحسم أحدهما من والآخر مبيع مضمون لازيادة ههنا لأحدهما على الآخر ، فوضع لكل ذي عقل سليم فساد قول من شبه النكاح بالبيع ، وأيضا فان البيع بغير ذكر ثمن لا يحل والنكاح بغير ذكر صداق حلال صحيح ، والعجب أنهم يمنعون النكاح بصداق ثمة لم يبد صلاحها قياسا على البيع ثم أجازوا النكاح بوصف وبيت . وخادم هكذا غير موصوف بشيء من ذلك ، ولا يحل عندهم بيع وصيف ولا بيع بيت ولا بيع خادم غير معين بشيء من ذلك ولا موصوف ، وهذا كما ترى ونعوذ بالله من التهور في الخطأ في الدين .

١٨٤٧ مسألة وجاز ان يكون صداقا كل ماله نصف قل أو كثر ولو أنه حبة بر أو حبة شعير أو غير ذلك ، وكذلك كل عمل حلال موصوف كتعليم شيء من القرآن أو من العلم أو البناء أو الخياطة أو غير ذلك اذا تراضيا بذلك ، وورد في هذا اختلاف (٢) كما روينا من طريق وكيع عن داود بن يزيد الأودى عن الشعبي عن علي رضي الله عنه قال : لا يكون صداق أقل من عشرة . ومن طريق عبدالرزاق عن جسن صاحب له عن شريك عن داود بن يزيد الأودى عن الشعبي عن علي بن أبي طالب

(١) في النسخة رقم ١٦ بعض الغافلين لا يجوز اصدقا ما ليس يجوز بيعه (٢) في النسخة رقم ١٤ خلاف

رضى الله عنه قال : لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم . وبه الى حسن المذكور
أخبرني المغيرة عن ابراهيم النخعي قال : « أكره أن يكون المهر مثل أجر البغي
ولكن العشرة دراهم والعشرون » وبه يقول أبو حنيفة . وأصحابه . وعن ابراهيم
روايان غير هذه صحيحتان ، أحدهما رويناهما من طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة
عن ابراهيم النخعي قال : لا يتزوج الرجل على أقل من أربعين » والآخرى رويناهما
من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي
قال : السنة في النكاح الرطل من الفضة » وروينا من طريق شعبة عن أبي سلمة
الكوفي قال : سمعت الشعبي يقول : كانوا يكرهون أن يتزوج الرجل على أقل من
ثلاثة أواق . ومن طريق سعيد بن منصور نا عيسى بن حسان بن المصلح عن أبي معشر
عن سعيد بن جبير انه كان يحب أن يكون الصداق خمسين درهما .

قال أبو محمد : أما الرواية عن الشعبي فساقطة لأنها عن أبي سلمة الكوفي ولا
يدري من هو ، ولو صحت لكانت هي والروايان عن ابراهيم في الأربعين لما
درهما . وأما أوقية . وأما دينار ، والرواية عن سعيد بن جبير قول بلا برهان
وما كان هكذا فهو باطل . وأما الرواية عن ابراهيم بالعشرة دراهم فساقطة لأنها
عن حسن صاحب عبد الرزاق ولا يدري أحد من هو ، والرواية عن علي رضي
الله عنه باطل لأنها عن داود بن يزيد الأودي وهو في غاية السقوط كان الشعبي
يقول : اذا رأى اختلاطه لاتموت حتى تسكوى في رأسك ثلاث كيات قال الراوى :
فما مات حتى كوى في رأسه ثلاث كيات ، ثم هي مرسله لأن الشعبي لم يسمع من
حلى قط حديثا ، واحتجوا لقولهم هذا الفاسد بخبرين موضوعين ، أحدهما عن حرام
ابن عثمان عن ابني جابر بن عبد الله عن أبيهما عن النبي ﷺ قال : « لا صداق أقل
من عشرة دراهم » والآخر عن بقية عن مبشر بن عبيد الحلبي عن الحجاج بن أرطاة
عن عطاه . وعمر بن دينار عن جابر بن عبد الله عن رسول الله ﷺ : « لا مهر
دون عشرة دراهم » وقالوا : النكاح استباحة فرج وهو عضو منها فوجب أن لا يجوز
الابما تقطع فيه اليد وقد احتج المالكيون بهذه التشنية (١) الساقطة أيضا .

قال أبو محمد : لاجبة لهم غير ما ذكرنا ، والحديثان المذكوران مكذوبان بلا
شك ، أحدهما من طريق حرام بن عثمان وهو في غاية السقوط لاتحل الرواية عنه ،
والآخر من طريق مبشر بن عبيد الحلبي وهو كذاب مشهور بوضع الكذب (٢) على

(١) في التمهيد رقم ١٤ بهذه الشفوية (٢) في التمهيد رقم ١٤ بوضع الحديث

رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن الحجاج بن ارطاة - وهو ساقط - ولو صح
 لكنوا قد خالفوه لانهم يجيزون (١) النكاح على دينار لايساوى عشرة دراهم
 فبطل كل ذلك والحمد لله رب العالمين * وأما قولهم: انه قياس على قطع يد السارق
 فهو أسخف قياس في العالم لانه لاشبه بين النكاح والسرقة ، وأيضا فان اليد
 تقطع البتة والفرج لايقطع والنكاح طاعة والسرقة معصية، ولو قاسوا اباحة الفرج
 على اباحة الظهر في حد الخمر لكان أدخل في مخازي القياس وسخافته (٢) لان
 كليهما عضو مستور لايقطع وقبل وبعد فاصح قط ان لا قطع في أقل من عشرة دراهم فهو باطل
 متيقن على باطل وخطأ مشبه بخطأ - فقط هذا القول الفاسد ، وقال مالك : لا يكون
 أقل من ثلاثة دراهم وقاسوه على قطع اليد ، وقدمضى الكلام في سقوط هذا القول آتفا
 وما جاء نص قط بان لا قطع في أقل من ثلاثة دراهم انما صح النص لا قطع الا في ربع
 دينار فصاعدا وهم لا يراعون في القطع ولا في الصداق ربع دينار في القيمة أصلا فلا ح
 بطلان كل ما قالوه ييقن لاشكال فيه * وموه المالكيون ايضا بان قالوا : قال الله
 عز وجل : (ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت
 أيماكم من فتياتكم المؤمنات) قالوا : فلو جاز الصداق بما قل أو كثر لكان كل
 احد واجدا طول الحرة مؤمنة *

قال أبو محمد : لا ندري على ما يحمل هذا القول من قائله الا اننا لانشك في انه لم
 يحضره فيه من الورع [قليل] (٣) وتقوى الله تعالى حاضر لانهم لا يختلفون في انه لا يجوز
 ان يكون صداق الامة المتزوجة أقل من صداق الحرة فكيف يفرقون بعدهذا بين وجود
 الطول لنكاح حرة وبين وجود الطول لنكاح أمة ونعوذ بالله من التمويه في دين الله
 عز وجل بما ندري انه باطل قاصدين اليه عمدا؛ وقال بعضهم : كيف يجوز أن يكون الصداق
 بما قل أو كثر ولا تكون المتعة في الطلاق الا محدودة؟ قلنا : لان الله تعالى لم يحدف في الصداق
 حدا الا ما تراصيا به وحدف في المتعة في الطلاق على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فالفرق
 بين الأمرين أوضح من الشمس عند من لا يتعدى حدود الله تعالى ، وأعجب شيء قول
 بعضهم ان الله عز وجل عظم أمر الصداق فلا يجوز أن يكون قليلا قلنا : هذا العجب
 حقا انما عظم الله تعالى أمر الصداق في ايجاب ادائه وتحريم اخذه بغير رضاها وهذا
 موجود في كل حق قال الله عز وجل : (فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة

(١) في النسخة رقم ١٦ لا يجيزون وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ في مخازي القياس وسخافته
 (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦ ولا شيء

شرايره) وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام « اتقوا النار ولو بشق تمرة » ولا عظيم اعظم من اتقاء النار ، وصح عن النبي ﷺ « من حلف على منبري يمين آثم فوجبت له (١) النار وان كان قضيا من أراك » ثم أغرب شيء من أين وقع لهم ان ثلاثة دراهم كثير وان ثلاثة دراهم غير حبة قليل ؟ ، وتخليط هذه الطوائف أكثر من أن يحصى الا بحصى انفسهم عز وجل ه

قال أبو محمد : فاذا قد ظهر بطلان اقوالهم (٢) لاسباب قول مالك فانه لانعرفه عن أحد من أهل العلم قبله ، وقول أبي حنيفة لم يصح عن أحد من أهل العلم قبله فلنورد البرهان على صحة قولنا قال الله عز وجل : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقال تعالى : (وآتوهن أجورهن بالمعروف) وقال تعالى : (وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم) فلم يذكر الله عز وجل في شيء من كتابه الصدقات فجعل فيه حدا بل أجله اجمالا وما كان ربك نسيا ، ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل في الدنيا ويوم يقوم الاشهاد ان الله عز وجل لو أراد أن يجعل للصدقات حدا لا يكون أقل منه لما أمهله ولا أغفله حتى يبينه له أبو حنيفة . ومالك ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ه والسنة الثابتة عن رسول الله ﷺ كما روينا من طريق البخاري ناعبد الله بن يوسف اما مالك بن أنس . وعبد العزيز بن أبي حازم عن أبيه عن سهل بن سعد قال : جاءت امرأة الى رسول الله ﷺ فذكر الحديث وفيه « فقام الرجل فقال : زوجنها ان لم يكن لك بها حاجة قال : هل عندك شيء تصدقها ؟ قال : ما عندي إلا إزارى فقال رسول الله ﷺ : ان أعطيتها إياه جلست لا ازارك فاتمس شيئا قال : ما أجد شيئا قال : التمس ولو خاتما من حديد فاتمس فلم يجد شيئا فقال : أمعك من القرآن شيء ؟ قال : نعم سورة كذا وسورة كذا قال : قد زوجناكها بما معك من القرآن ، ومن طريق البخاري نا يحيى نا وكيع عن سفيان الثوري عن أبي حازم عن سهل بن سعد أن رسول الله ﷺ قال لرجل : « تزوج ولو بخاتم من حديد » ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة نا الحسين بن علي عن زائدة عن أبي حازم عن سهل بن سعد قال : « جاءت امرأة الى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله قد وهبت نفسي لك فاصنع في ما شئت فقال له شاب عنده : يا رسول الله ان لم يكن لك بها حاجة فزوجنها قال : وعندك شيء تعطياها إياه ؟ قال : ما أعلفه قال : فانطلق فاطلب فلعلك تجد شيئا ولو خاتما من حديد فأتاه فقال : ما وجدت

(١) في النسخة رقم ١٤ أو جوابه له (٢) في النسخة رقم ١٦ بطلان قوهم

شيئا إلا ازارى هذا قال: ازارك هذا ان أعطيتها اياه لم يبق عليك شيء. قال: انقرأ أم القرآن؟ قال: نعم قال: فانطلق فقد زوجتكها فعلها من القرآن «ناحما بن احمد القاضي نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس المرادى نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا الحسن بن علي - هو الجعفي - عن زائدة عن أبي حازم عن سهل بن سعد الساعدي أن النبي ﷺ زوج رجلا من امرأة على أن يعلمها سورة من القرآن .

قال أبو محمد: والحديث مشهور ومنقول نقل التواتر (١) من طرق الثقات رويناه أيضا من طريق يعقوب بن عبد الرحمن القارى . وعبد العزيز بن محمد الدراوردي : وسفيان بن عينة . وحامد بن زيد . ومعمّر . ومحمد بن مطرف . وفضيل ابن سليمان : وغيرهم كلهم عن أبي حازم عن سهل بن سعد عن رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد: فاعترض من لم يتق الله عز وجل ولا استحيا من الكذب في هذا فقال : إنما كلفه رسول الله ﷺ خاتما من حديد مزيئا يساوى عشرة دراهم من فضة أو ثلاثة دراهم من فضة خالصة فقول يضحك التكللى ويسى الظن بقائله لأنها مجاهرة بما لم يكن قط ولا خلقه الله عز وجل قط في العالم ان تكون حلقة من حديد وزنها درهمان تساوى ما ذكرنا (٢) ولا سيما في المدينة وقد علم كل ذى حظ من التمييز ان مرورهم ومساحيمهم لحفير الأرض وشوافرهم وقوسهم لقطع الحطب . ومناجلهم لعمل النخل وحصاد الزرع . وسككهم للحرث . ومزابرهم للزرجون . ودروعهم ورماحهم كل ذلك من حديد فمن اين استحلوا أن يخبروا عن النبي ﷺ بهذه الكذبة السخيفة ؟ ونسأل الله العافية ، وان من لجأ الى المحال الممتنع في نصر باطله لقد يدل فعله هذا على صفات سوء في الدين . والحياء . والعقل ، واعترضوا على ان يكون الصداق تعليم القرآن بخبر رويناه من طريق ابن أبي شيبة نا عفان بن مسلم نا ابا بن يزيد الطمار حدثني يحيى بن أبي كثير عن زيد بن أبي سلام (٣) عن أبي راشد الخبزي (٤) عن عبد الرحمن بن شبل الأنصارى سمعت رسول الله ﷺ يقول : « اقرءوا القرآن ولا تغفلوا فيه ولا تجفوا عنه ولا تأكلوا به ولا تستكثروا به » ، وبالخير الذى رويناه من طريق أبي ابن كعب انه علم رجلا القرآن فاهدى اليه فرسا فقال له رسول الله ﷺ : « أحب ان تأتى الله في عتقك يوم القيامة نار » ، وفي بعض ألفاظه « ان كنت تحب ان تطوق طوقا

(١) في النسخة رقم ١٤ قل الكافة (٢) في النسخة رقم ١٦ ما ذكرنا (٣) في النسخة رقم ١٤ عن زيد عن أبي سلام (٤) في النسخة رقم ١٤ المرادى وهو غلط

من نار فأقبلها » وفي بعضها « جرة بين كنفيك تقلد بها أو تعلقها » .
قال أبو محمد : وهذه آثار واهية لاتصح ، أما حديث « لا تأكلوا به » فرواية
 أبي راشد (١) الخبراني وهو مجهول ، ثم لو صح لم تكن لهم به حجة لأن الأكل أكلان
 أكل بحق وأكل يابل فالأكل بحق حسن وقد مضى رسول الله ﷺ وأصحابه
 إلى المدينة كصعب بن عمير وغيره يعلمون الانصار القرآن والدين وينفق الانصار
 عليهم قال الله تعالى : (هم الذين يقولون لاتنفقوا على من عند رسول الله حتى ينفضوا)
 فأنكر الله عز وجل على من نهام عن النفقة على أصحاب رسول الله ﷺ أشد النكيره
 وأما حديث أبي بن كعب فإن أحد طرقه في روايته الاسود بن ثعلبة وهو مجهول
 لا يدرى من هو ، والأخرى من طريق أبي زيد عبد الله بن العلاء وهو مجهول لا يدرى
 من هو ، والثالثة من طريق بقة وهو ضعيف فسقطت كلها ، والصحيح من ذلك
 ضدهذا وهو ماروينا من طريق البخاري ناسيدان (١) بن مضارب الباهلي نا أبو معشر
 البراء - هو يوسف بن يزيد - حدثني عبيد الله بن الأخنس أبو مالك عن ابن أبي مليكة
 عن ابن عباس « أن رجلا قال : يا رسول الله أخذ على كتاب الله أجرا ؟ فقال له
 رسول الله ﷺ : ان أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله عز وجل » ومن طريق
 أبي داود نا عبد الله بن معاذ نا أبي نا شعبة عن عبد الله بن أبي السفر عن الشعبي
 عن خارجة بن الصلت عن عمه « أنه رقي مجنونا بأمر القرآن فاعطاه أهله شيئا فذكر ذلك
 لرسول الله ﷺ فقال له رسول الله ﷺ : كل فلعمري من أكل برقية باطل لقد أكلت
 برقية حق » فصحح الأكل بالقرآن في الحق وفي تعليمه حق . وان الحرام انما هو أن يأكل
 به رياء أولغير الله تعالى ، وموهو بالخبر الساقط الذي روينا من طريق سعيد بن منصور
 نا أبو معاوية نا أبو عرفة الفاشي عن أبي النعمان الأزدي قال : « زوج رسول الله ﷺ
 امرأة على سورة من القرآن ثم قال : لا يكون لاحد بعدك مهرا » فهذا خبر موضوع
 فيه ثلاث عيوب ، أولها انه مرسل ولا حجة في مرسل اذ رواه شعبة عن أيوب ، والثاني
 ان أبا عرفة الفاشي مجهول لا يدرى أحد من هو ، والثالث ان أبا النعمان الأزدي مجهول
 أيضا لا يعرفه أحد ، وموه بعضهم بالخبر الذي فيه ان أبا طلحة تزوج أم سليم رضي الله عنهما على
 ان يسلم فلم يكن لها مهر غيره ، وهذا لاحجة لهم فيه لوجبهين ، أحدهما ان ذلك كان قبل
 هجرة رسول الله ﷺ بمدة لان أبا طلحة قديم الاسلام من أول الانصار اسلاما ولم

(١) في النسخة رقم ١٤ فرواه أبو راشد (٢) هو بكسر الهمزة المهملة

يكن نزل إيجاب إيتاء النساء صدقاتهن بعد ، الثاني انه ليس في ذلك الخبر ان رسول الله ﷺ علم ذلك ، وقال بعضهم : هذا خاص لرسول الله ﷺ *
قال أبو محمد : وهذا كاذب * برهان ذلك قول الله عز وجل : (لقد كان لكم في

رسول الله أسوة حسنة) فكل ما فعله رسول الله ﷺ قاله لنا والاجر والاحسان في ان فعل كما فعل إيتاء به والمانع من ذلك غطى . والراغب عن سنته ظالم لنفسه هالك الآن يأتي نصر قرآن أوسنة ثابتة بأنه خصوصي لرسول الله ﷺ فلا يحل ان يعمل به حيثنذو العجب كله ان هؤلاء يأتون الى ما عمله عليه الصلاة والسلام ولم يخبر المؤمنين انه خاص له فيقولون : هو خاص له ثم يأتون الى نكاح الموهوبة وقد نص الله عز وجل على أنها خالصة له عليه الصلاة والسلام دون المؤمنين فيقولون : هو عام لكل أحد نعوذ بالله ما ابتلوا به * وقال بعضهم : أرأيت ان طلقها قبل الدخول ؟ قلنا : ان كان قد عملها السورة التي أصدقها تعليمها فقد استوفت صداقها ولا سيل لها ليه لانه عرض قد انقضى وان كان لم يعلمها اياه فعليه ان يعلمها نصفها فقط ، وهذا لا يحرم على أحد يعني تعليم امرأة أجنبية ، وقد كلف أمهات المؤمنين الناس *

قال أبو محمد : وقال بقولنا طائفة من السلف * روينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن اسماعيل عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال : لو رضيت بسواك من أراك (١) لكان مهرا * ومن طريق وكيع عن الحسن بن صالح بن حي عن أبي هارون العبدى عن أبي سعيد الخدري انه قال : * ليس على أحد جناح ان يتزوج بقليل ماله أو كثيره اذا استشهدوا وتراضوا * وروى عن عبد الرحمن بن مهدى عن صالح بن رومان عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال : * من اعطى في صداق امرأة ملء حفنة (٢) من سوق أو تمر فقد استحل * * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن حميد عن أنس بن مالك ان عبد الرحمن بن عوف قال لرسول الله ﷺ : * تزوجت امرأة من الانصار فقال له رسول الله ﷺ : كم سقت اليها ؟ قال : وزن نواة من ذهب فقال له رسول الله ﷺ : أولم ولو بشاة * قال عبد الرزاق : فأخبرني اسماعيل بن عبد الله عن حميد عن أنس قال : وذلك دانقان من ذهب *

قال أبو محمد : الدانق سدس الدرهم الطبرى وهو الاندلسى فالدانقان وزن ثلث درهم أندلسى وهو سدس المقيال من الذهب ، وهذا خبر مستند صحيح ، فان قيل : فقد رويتم من طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا حجاج - هو ابن أرقطة عن قتادة

عن أنس في النواة المذكورة انها قومت بثلاث (١) دراهم قلنا : حجاج ساقط ولا يعارض بروايته رواية عبد الرزاق هـ ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء انه قال في الصداق : أدنى ما يكفي خاتمه أو ثوب يرسله ، قال ابن جريج : وقال عمرو ابن دينار . وعبد الكريم : أدنى الصداق ما تراضوا به هـ ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن أيوب بن موسى عن يزيد بن قسيط قال : سمعت سعيد بن المسيب يقول : لو اصدقها سوطا حلت له هـ نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم ابن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المنثري نا أبو أحمد الزيري نا عبد العزيز ابن أبي داود عن سعيد بن المسيب انه زوج ابنته ابن أخيه فقيل له : أصدق ؟ فقال : درهمين هـ ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا أيون بن عبيد عن الحسن انه كان يقول في الصداق : هو على ما تراضوا عليه من قليل أو كثير ، ولا يؤقت شيئا ، قال سعيد : ونا خالد بن عبدالله - هو الطحان - عن يونس بن عبيد عن الحسن قال : ما تراضوا به عليه فهو صداق هـ ومن طريق سحنون عن عبدالله بن وهب أخبرني عثمان بن الحكم عن يحيى بن سعيد الأنصاري انه قال : يحل المرأة ما رضىت به من قليل أو كثير ، قال ابن وهب : وأخبرني رجال من أهل العلم عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق . وابن قسيط . وريعة بن أبي عبد الرحمن أنه يجوز من الصداق درهم *

قال أبو محمد : وهو قول سفيان الثوري . والأوزاعي . والحسن بن حي : والليث بن سعد . وابن أبي ليلى . وابن وهب صاحب مالك . والشافعي . وأحمد بن حنبل . وإسحاق . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وجملة أصحاب الحديث (٢) ممن سلف وخلف وبالله تعالى التوفيق *

١٨٤٨ مسألة ومن أعتق أمته على أن يتزوجها وجعل عتقها صداقها لا صداق لها غيره فهو صداق صحيح ونكاح صحيح وستة فاضلة فان طلقها قبل الدخول فهي حرة ولا يرجع عليها بشئ ، فلو أبت أن تتزوجه بطل عتقها وهي ملوك كما كانت هـ وفي هذا خلاف متأخر ، قال أبو حنيفة . ومحمد بن الحسن . وزفر بن الهذيل . ومالك . وابن شبرمة . والليث : لا يجوز أن يكون عتق الأمة صداقها . قال أبو حنيفة . وزفر . ومحمد : ومالك : ان فعل فلها عليه مهر مثلها وهي حرة ، ثم اختلفوا ان أبت أن تتزوجه فقال أبو حنيفة . ومحمد : تسعى له في قيمتها ، وقال مالك . وزفر : لا شيء له عليها هـ قال علي : البرهان على صحة قولنا وبطلان قول هؤلاء الخبر المشهور الثابت الذي

رويناه من طرق شتى كثيرة ، منها من طريق البخارى ، ومن طريق عبد الرزاق ، ومن طريق حماد بن سلمة قال البخارى : ثنا قتيبة نا حماد بن زيد عن ثابت البناني ، وقال عبد الرزاق : عن معمر عن قتادة ، وقال حماد بن سلمة عن عبد العزيز بن صيب ، ثم اتفق ثابت . و قتادة . وعبد العزيز كلهم عن أنس بن مالك : « أن رسول الله ﷺ أعتق صفيه وجعل عتقها صداقها ، قال قتادة في روايته : ثم جعل *

قال أبو محمد : فاعترض من خالف الحق على هذا الخبر بأن قال : لا يخلو أن يكون تزوجها وهي علوكة فهذا لا يجوز بلا خلاف أو يكون تزوجها بعد أن أعتقها فهذا نكاح بلا صداق * .

قال على : هذا أحق كلام سمع لوجوه ، أولها أنه اعتراض على رسول الله ﷺ وهذا انسلاخ من الاسلام ، والثاني أنه اعتراض بموه ساقط لأننا نقول لهم ما تزوجها الا وهي حرة بعد صحة العتق لها وذلك العتق الذى صحح لها بشرط أن يتزوجها به هو صداقها قد أتاها اياه واستوفته ولا فرق بين هذا وبين من أعطى امرأة دراهم ثم خطبها فتزوجها على تلك الدراهم التى له عندها وهم لا ينكرون هذا ، والثالث أنهم لو سألوا أنفسهم هذا السؤال فى أقوالهم الفاسدة لأصابوا ؟ مثل توريتهم المطلقة ثلاثا فى المرض فنقول لهم : لا يخلو من أن تكونوا ورثتموها وهي زوجة له أو وهي ليست بزوجة له لولا سبيل الى قسم ثالث فإن كانت زوجته فقد كان تلذذه بمباشرتها ونظره الى فرجها حلال له مادام يجرى فيه الزوج وأنتم تحرمون عليه ذلك بتلاقطها وان كانت ليست زوجها لولا ما له ولا بنتا له ولا جدة له ولا بنت ابن له ولا اختا ولا معتقة ولا ذات رحم فهذا عين الظلم واعطاء المال بالباطل (١) فإن ادعوا اتباع الصحابة قلنا : نحز . أولى بالصواب وبوضوح العذر وبترك الاعتراض علينا اذا ما اتبعنا ههنا النبى ﷺ . والصحابة أيضا . والتابعين زيادة فكيف وقد كذبتم فى دعواكم اتباع الصحابة فى توريت المطلقة ثلاثا فى المرض على ما نبينه ان شاء الله تعالى فى بابه ؟ ، وأقرب ذلك انه لم يصح عن عمر والمشهور عن عثمان انه لم يعده طلاقا وفى قولهم فى ولده المستحقة : انهم احرار وعلى أبيهم قيمتهم . فنقول لهم : لا يخلو من أن يكونوا احرارا أو عبيدا فإن كانوا احرارا فتمن الحر حرام كالميتة والدم وان كانوا عبيدا فيبيع العبيد من غير رضا سيدهم حرام الابنص ، ومثل هذا لهم كثير جدا ؟ وقال بعضهم : العتق ليس مالا فهو كالطلاق فى أن العتق يبطل به الرق فقط والطلاق يبطل به النكاح فقط فلوانه طلقها على أن يكون

(١) فى النسخة رقم ١٦ عين الظلم والخطأ وأكل المال بالباطل

طلاقها مهر المأبدع ذلك فكذلك العتق •

قال أبو محمد : وهذا قول في غاية الفساد والسخافة لانه قياس والقياس كله باطل ، ثم لو صح لكان هذامنه عين الباطل لان قياس أصل على أصل آخر لا يجوز عندهم ولا شبه بين الطلاق والعتق لان العتق يبطل الرق كما قالوا : وأما الطلاق فقد كذبوا في قولهم انه يبطل النكاح بل للطلاق الذي وطئها دون الثلاث ان يرتجعها فصح انه لم يبطل نكاحه بخلاف العتق الذي لا يجوز له ارتجاعه في الرق ، وأيضا فان العتق اخراج مال عن ملكه وليس الطلاق كذلك فبطل تمويههم البارد والحمد لله رب العالمين ، وقال بعضهم : هذا خاص برسول الله ﷺ •

قال أبو محمد : هذا كذب ومخالفة لقول الله عز وجل : (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) فكل فعل فعله عليه الصلاة والسلام لنا الفضل في الاتساع به عليه الصلاة والسلام ما لم يأت نص بانه خصوص فنقف عنده ولو قالوا هذا لانفسهم في اجازتهم الموهوبة التي لا تحل لغيره عليه الصلاة والسلام لوقفوا ، وقال بعضهم : قد رويتم في ذلك ما كتب به اليكم داود بن بابشاذ قال : ناعبد الغنى بن سعيد الحافظ نا هشام بن محمد بن قرعة نا أبو جعفر الطحاوى نا أحمد بن داود نا يعقوب بن حميد - وهو ابن كاسب - قال : نا حماد بن زيد عن عبد الله بن عون قال : • كتب الى نافع ان النبي ﷺ أخذ جويرية في غزوة بني المصطلق فاعتقها وتزوجها وجعل عتقها صداقها ، أخبرني بذلك عبد الله بن عمر كان في ذلك الجيش قالوا : وابن عمر لا يرى ذلك فحال أن يترك ما روى الا لفضل علم عنده بخلاف ذلك •

قال أبو محمد : لو صح ما ذكروه من ان ابن عمر لم يرد ذلك لما كانت فيه حجة لان الحجة التي أمرنا الله تعالى بها وباتباعها اتمها ما روه لنا عن رسول الله ﷺ لا ما رواه من رآه منهم (١) برأى اجتهد فيه وأصاب ان وافق النص فله أجران أو اخطأ إن خالف النص غير قاصد الى خلافه فله أجر واحد ، وقد افردنا في كتابنا المرسوم بالاعراب في كشف الالتباس بابا ضخما لكل واحدة من الطائفتين فيما تناقضا في هذا المكان فاختاروا برواية الصاحب وخالفوا رأيه الذي خالف به ما روى ، والذي نعرفه عن ابن عمر فهو ما رويناه من طريق سعيد بن منصور ناهشيم . وجرير كلاهما عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال ، • ان ابن عمر كان يقول في الرجل يعتق الجارية ثم يتزوجها قال ركب بدته ، قال ابراهيم وكان أعجب ذلك إلى أصحابنا ان يجعلوا عتقها صداقا

فانما كره ابن عمر زواج المرأة من أعتقه الله عز وجل فقط ، فبطل كيدهم الضعيف في هذه المسألة *

قال أبو محمد : والخبر المذكور عن ابن عمر كتب به إلى داود بن أبى بشاذ قال : نا عبد الغنى بن سعيد ثنا هشام بن محمد بن قرة نا أبو جعفر الطحاوى فذكر الحديث الذى ذكرنا آنفا ، ثم قال : فقد روى هذا ابن عمر عن رسول الله ﷺ كاذبا ثم قال : هو من بعده عليه الصلاة والسلام فى مثل هذا انه يجد لها صداقا ه نابذك سليمان بن شبيب نا الحصب - هو ابن ناصح - حدثنا حماد بن سلمة عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر مثل ذلك ه

قال أبو محمد : هذا نص كلام الطحاوى ولم يذكر كلام ابن عمر كيف كان ولعله لو أورده لكان خلافا لظن الطحاوى ، وهذا الحديث ليس بما رواه أصحاب حماد بن سلمة الثقات عنه ، والحصب لا يدرى حاله وليس بالمشهور فى أصحاب حماد ابن سلمة فهو أمر ضعيف من كل جهة ، والخبر الأول من رواية ابن عمر لامن جوهرية هو من رواية يعقوب بن حميد بن كاسب وهو ضعيف ، وذكرنا أيضا الخبر الذى رويناه من طريق محمد بن اسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة عن عائشة أم المؤمنين أن جوهرية قالت لرسول الله ﷺ : « انها وقعت فى سهم ثابت بن قيس ابن الشماس وأبو ابن عم له وانها كاتبته وأنت رسول الله ﷺ تستعينه فى كتابتها وانها عليه الصلاة والسلام قال لها : أواخر من ذلك أفضى عنك كتابتك واتزوجك » قالوا : وليس هذا لأحد بعد رسول الله ﷺ أن يؤدى كتابة مكتوبة لغيره ويتزوجها بذلك ه قال أبو محمد : قبل كل شيء فان هذا خبر لا تقوم به حجة انما رويناه عن محمد بن اسحاق من طريقين ضعيفين ، أحدهما من طريق زياد بن عبد الله البكائى . والآخر من طريق أسد بن موسى وكلاهما ضعيف ثم لو صح لكان لا يخلو من أن ثابت بن قيس وهما لرسول الله ﷺ اذ عرف رغبته عليه الصلاة والسلام فيها ولم تكن أدت من كتابتها بعد شيئا فبطلت الكتابة وصارت لرسول الله ﷺ اذ لا يجوز أن يظن بثابت أو بصاحب غير هذا أصلا ، وأيضا فلو لم يكن ذلك وتمادت على كتابتها حتى عتقت بأدائها أو بأداء رسول الله ﷺ إياها عنها لكانت مولاة ثابت وهذا لم يقله أحد قطعا ولا اختلف أحد من أهل العلم فى انها لم تكن مولاة ثابت أصلا فوضح سقوط ما رواه أسد . وزياد وبطل تعلقهم بهذه الملفقات التى لا تغنى من الحق شيئا ، وموهرا أيضا بما حدثناه حمام بن أحمد ناعباس بن أصبغ ناعبد الله بن عبد الملك بن أيمن نا اسماعيل

ابن اسحاق نايجي بن عبدالحيد الحماني نا أبو بكر بن عياش نا أبو حصين عن أبي بردة عن أنى موسى عن النبي ﷺ قال : « أيا امرئ أعتق أمته ثم تزوجها بمهر جديد فله أجران » فهذا لفظ سوء انفرد به يحيى الحماني وهو ضعيف جدا عن أنى بكر بن عياش وهو ضعيف والخبر مشهور من رواية الثقات ليس فيه بمهر جديد أصلا ، ثم لو صح لم تكن فيه حجة أصلا لأنه ليس فيه أنه لا يجوز له نكاحها الا بمهر جديد ، ونحن لانمنع من أن يجعل لها مهرا آخر بل كل ذلك جائز ، وهذا الخبر رويناه من طرق * منها من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن صالح بن حيان عن الشعبي عن أبي بردة بن أنى موسى الأشعري عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « من كانت له جارية فاحسن أديها وعلمها فاحسن تعليمها ثم أعتقها فتزوجها فله أجران اثنان » و من طريق سعيد بن منصور نا خالد بن عبد الله نا مطرف - هو ابن طريف - عن الشعبي عن أبي بردة عن أنى موسى الأشعري و أن رسول الله ﷺ قال فى الذى يعتق أمته ثم تزوجها (١) فله أجران ، ليس فى شئ من ذلك ذكر مهر جديد *

[أخبرنا أبو عمر بالسند المتقدم الى مسلم قال : نايجي بن يحيى نا هشيم عن صالح بن صالح الهمداني عن الشعبي قال : رأيت رجلا من خراسان يسأل الشعبي فقال : يا أبا عمرو ان من قبلنا من أهل خراسان يقولون فى الرجل اذا أعتق أمته ثم تزوجها : فهو كالراكب بدته فقال الشعبي : حدثنا أبو بردة - هو عامر بن عبد الله بن قيس - هو أبو موسى الأشعري عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال : « ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين رجل من أهل الكتاب آمن بنبيه وأدرك النبي ﷺ فآمن به واتبعه وصدق به (٢) فله أجران . وعبد مملوك أدى حق الله عليه وحق سيده فله أجران . ورجل كانت له أمة فغذاها فاحسن غذاها ثم أديها فاحسن أديها ثم أعتقها فتزوجها فله أجران » ثم قال الشعبي للخراساني : خذ هذا الخبر (٣) بغير شئ فقد كان الرجل يرحل فيما دون هذا الى المدينة ، قال مسلم : ونا أبو بكر بن أنى شيبه نا عبدة بن سليمان ونا ابن أنى عمر حدثنا سفیان ونا عبد الله بن معاذ قال : حدثنى أنى قال : نا شعبة كلهم عن صالح بن صالح بهذا الاسناد نحوه [(٤)] قال أبو محمد : هذا كل ما شغبوا به انما هو باطل ، ومن قال بقولنا (٥) من السلف طائفة كما رويناه من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن أنى اسحاق السبيعي عن الحارث عن علي بن أنى طالب أنه قال فيمن أعتق أمته ثم تزوجها وجعل عتقها صداقها

(١) فى النسخة رقم ١٦ أعتق أمته ثم تزوجها (٢) فى صحيح مسلم وصدقه (٣) فى صحيح مسلم خذ هذا الحديث (٤) من قوله أخبرنا أبو عمر بالسند المتقدم الى هنا زيادة من النسخة رقم ١٦ (٥) فى النسخة رقم ١٤ بنقل قولنا

قال : « له أجران » وقد روى أيضا عن ابن مسعود . وأنس * ومن طريق سعيد ابن منصور ناهشيم أنا يحيى بن سعيد الأنصارى . والمغيرة . ويونس - هو ابن عبيد - وجابر قال يحيى : عن سعيد بن المسيب وقال المغيرة : عن ابراهيم . وقال يونس : عن الحسن وقال جابر : عن الشعبي قالوا كلهم : لا بأس بأن يجعل عتقها صداقها ، قال هشيم : وأنا عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء بن أبي رباح أنه كان يقول : « اذا قال الرجل لأمه قد أعنتك وتزوجتك فهي امرأته وان قال : أعنتك وتزوجك فاعتقها ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تنز وجهه ، وكان الحسن يكره غير هذا كما روينا من طريق أبي داود الطيالسى عن شعبة عن منصور بن زاذان عن الحسن البصرى أنه كره أن يعتق الرجل أمته لوجه الله ثم يتزوجها *

قال أبو محمد : وروى مثله عن أنس بن مالك . وابن مسعود . وجابر بن زيد . و ابراهيم * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم قال : كانوا يكرهون ان يعتق أمته ثم يتزوجها ولا يرون بأسا أن يجعل عتقها صداقها . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد الأنصارى : وعبد الله ابن طاوس قال يحيى : عن سعيد بن المسيب وقال ابن طاوس : عن أبيه قال جميعا : لا بأس ان يجعل عتقها صداقها ، قال طاوس : ذلك حسن * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف قال . لا بأس ان يعتق الرجل أمته فيتزوجها ويجعل عتقها صداقها * وبه الى معمر عن قتادة قال : اذا عتق الرجل أمته وجعل عتقها مهرها ثم طلقها قبل ان يدخل بها فلا شيء لها ، وابن جريج يقول : ان طلقها سعت له في نصف قيمتها ، وهو قول عطاء .

قال أبو محمد : فهو لا على . وأنس . وابن مسعود . وسعيد بن المسيب . و ابراهيم . ومن لقيه ابراهيم من شيوخه . والشعبي . وعطاء بن أبي رباح . وطاوس . وأبوسلمة ابن عبد الرحمن . و قتادة . وغيرهم وهو قول سفيان الثوري . والأوزاعي . والحسن ابن حى . وأبي يوسف القاضي خالف في ذلك أصحابه ووقف . والشافعى . وأحمد وأبي ثور وبعض أصحابنا وما نعلم للخالفين سلفا الا تلك الرواية الساقطة عن ابن عمر التي لم يبين فيها كيف كان لفظه ولا كيف كان لفظ نافع الذي ذكر ذلك عنه ، وشيثار بما ذكروه . روينا من طريق سعيد بن منصور قال : ناهشيم أنا يونس عن ابن سيرين انه كان يحب ان يجعل مع عتقها شيئا ما كان .

قال أبو محمد : انما هذا استحباب من ابن سيرين والافهذا القول يدل على انه كان

يجوز أن يجعل عتقها صداقاً فقط وبالله تعالى التوفيق . وأما قولنا : إن طلقها قبل الدخول فلا شيء له عليها لأن الذي فرض لها هو عتقها وهو شيء قد تم فلا يستدرك وتكليف الغرامة هو إيجاب غير نصف ما فرض لها فلا يجوز . وأما أن لم تزوجه فانه عتق لم يتم إنما هو عتق بشرط أن تزوجه فيكون صداقها فإذا لم تزوجه فلا صداق لنكاح لم يتم فهو باطل ، وأما أن تزوجه فقد تم النكاح وصح العتق لصحة النكاح الذي علق به وبالله تعالى التوفيق .

١٨٤٩ مسألة ولا يجوز أن تجبر المرأة على أن تجهز إليه بشيء أصلاً من صداقها الذي أصدقها ولا من غيره من سائر مالها ، والصداق كله لها تفعل فيه كله ما شاءت لا إذن للزوج في ذلك ولا اعتراض وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان . وغيرهم ، وقال مالك : إن أصدقها ديناراً أو دراهم أجبرت على أن تبنا ع بكل ذلك شورة من ثياب ووطاء وحلى تتجمل به له ولا يحل له أن تقضى منها ديناً عليها إلا ثلاثة دنائير فأقل فإن أصدقها نقار ذهب أو نقار فضة فهو لها ولا تجبر على أن تبنا ع بها شورة أصلاً ، فإن أصدقها حلياً أجبرت على أن تتحلى به له فإن أصدقها ثياباً ووطاء أجبرت على أن تلبسها بحضرته ولم تجب لها عليه كسوة حتى تمضي مدة تخلق فيها تلك الثياب ، فإن أصدقها خادمات أو ثياباً أجبرت على أن تتخذها ولم يكن لها يبيعها وإن أصدقها عبداً فإلا أن تفعل فيه ما شاءت من بيع أو غيره ، فلو أصدقها دابة . أو ماشية . أو ضيعة أو داراً أو طعاماً لم يكن للزوج في كل ذلك رأى وهو لها تفعل فيه ما شاءت من بيع أو غيره وليس للزوج أن ينتفع بشيء من ذلك ولا أن ينظر فيه إلا باذنها إن شاءت .

قال أبو محمد : قول مالك هذا يكفي من فساد عظيم تناقضه وفرقه بين ما فرق من ذلك بلا برهان من قرآن . ولا من سنة . ولا رواية سقيمة . ولا قول أحد نعله قبله . ولا قياس ولا رأى له وجه ، وأطرف شيء أباحته لها قضاء الثلاثة دنائير والدينارين في دينها فقط لا أكثر من ذلك فليت شعري إن كان صداقها ألف دينار أو كان صداقها ديناراً واحداً كيف العمل في ذلك إن هذا العجب .

قال أبو محمد : وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فإن طين لهن من شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً) فافترض الله عز وجل على الرجال أن يعطوا النساء صدقاتهن نحلة ولم يبيح للرجال منها شيئاً إلا بطيب أنفس النساء فأى بيان بعد هذا نزع أم كيف تطيب نفس مسلم على مخالفة هذا الكلام لرأى فاسد متخاذل متنافر لا يعرف لقائله فيه سلف ، ووجدنا الله عز وجل قد أوجب للمرأة حقوقاً في مال

زوجها أحب أم كرههى الصداق. والنفقة. والكسوة. والاسكان مادامت فى عصمته. والمتعة ان طلقها ولم يجعل للزوج فى مالها حقاً أصلاً لا ماقول ولا ما كثر ولا شئ. أطرف من اسقاطهم عن الزوج الكسوة مادام يمكنها أن تكسب من صداقها ولم يسقط عنه النفقة مادام يمكنها أن تنفق على نفسها من صداقها فهل سمع بأسقط من هذا الفرق الفاسد ؟ ه وشغب بعضهم بقول الله عز وجل : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض) فقلنا : صدق الله عز وجل ، ولا يحل تحريف الكلام عن مواضعه ولا أن نقول عليه عز وجل ما لم يقل فها من أكبر الكبائر ، وليس فى هذه الآية ذكر لقيامه على شئ من مالها ولا للحكم برأيه ولا للتصرف فيه وإنما فيها انه قائم عليها يسكنها حيث يسكن ويمنعها من الخروج الى غير الواجب ويرحلها حيث يرحل ، ثم لو كان فى الآية لما ادعيت لكنتم أول مخالفين لها لأنكم خصصتم بعض الصدقات دون بعض ودون سائر مالها كل ذلك تحكم (١) بالباطل بلا برهان ، وشغبوا أيضا بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ : « تنكح المرأة لأربع لحسنها ومالها وجمالها ودينها فاظفر بذات الدين تربت يداك » ه وهذا عجب جدا لانظيره أول ذلك أن رسول الله ﷺ لم يأمر أن تنكح لما لها ولا نذب المذموم ولا صوبه بل إنما أورد ذلك اخبارا عن فعل الناس فقط ، وهذه أفعال الطماعين المذموم فعلهم فى ذلك بل فى الخبر نفسه الانكار لذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : « فاظفر بذات الدين » فلم يأمر بأن تنكح بشئ من ذلك الا للدين خاصة لكن الواجب أن تنكح المرأة الزوج لما له لأن الله تعالى أوجب لها الصداق عليه والنفقة والكسوة ، وقد جاء عن رسول الله ﷺ بيان النهى عن أن تنكح المرأة لما لها كما حدثنا أحمد بن محمد الطائيسى نا بن مفرج القاضى نا محمد بن أيوب الرقى نا البزار نا سلمة بن شبيب نا عبد الله ابن يزيد عن عبد الله بن عمرو بن العاصى قال قال رسول الله ﷺ : « لا تنكحو النساء لحسنهن ففعل حسنهن يردهن ولا تنكحوهن لاموالهن ففعل أموالهن يطغين وانكحوهن للدين ولأمة سوداء خرماء ذات دين أفضل » ثم أنهم أول مخالفين لما هو به لأنه ليس فى نكاح المرأة لما لها لو أبيض ذلك أو نذب اليه شئ مما أتوا به من التخليط فى الفرق بين صداق فضة مضروبة وذهب مضروب وبين سبائك فضة وذهب غير مضروبة ، والفرق بين أصداق ثياب. ووطاء. وجوهر. وخادم ، وبين أصداق حرير. وقطن . وكتان. وصوف. ودابة. وماشية. وعبد. وطعام ، والفرق بين قضاء ثلاثة دنانير من دينها فأقل وبين قضائها أكثر من ذلك فوضح عظيم فساد تخليط هذه الأقوال والله

تعالى التوفيق * وربما يموهون بما تذكره عماروينا من طريق الحجاج بن المنهال ناهما
ابن يحيى أن أقتادة عن جلال بن أبي الجلال العتكي عن أبيه أن رجلا خطب إلى رجل ابنته
من امرأة عرية فأنكحها إياه فبعث إليه بابتة له أخرى أمها أعجمية فلما دخل بها علم بعد
ذلك فأتى معاوية فقص عليه فقال : معضلة ولا بأحسن - وكان على حرب بالمعاوية - فقال
الرجل لمعاوية فأذن لي أن آتيه فأذن له معاوية فأتى الرجل على بن أبي طالب فقال :
السلام عليك يا علي فرد عليه السلام فقص عليه القصة فقصى على علي أبي الجارية بان
يجهز ابنته التي أنكحها إياه بمثل الصداق الذي ساق منها لاختها بما أصاب من فرجها
وأمره أن لا يمس امرأته حتى تنقضي عدة أختها ، قال الحجاج بن المنهال : وأخبرني
هشيم قال : أخبرني المغيرة عن إبراهيم النخعي أن رجلا تزوج جارية فأدخل عليه غيرها
فقال إبراهيم : لتي دخل بها الصداق الذي ساق وعلى الذي غره أن يزف إليه امرأته
بمثل صداقها *

قال أبو محمد : هذا كله عليهم لاهم لأنه ليس في شيء من هذين الخبرين أن الزوج
في ذلك حقولا أربا إنما فيهما أن يضممن لتي زوجت منه وزف إليه غيرها صداقها الذي
استهلك لها وأعطى لغيرها بغير حق وهكذا نقول ، ثم هم يخالفون هذه الرواية عن علي
في موضعين ، أحدهما أنه جعل لتي زفت إليه الصداق الذي سقى لاختها وهم لا يقولون
بهذا بل إنما يقضون لها بصداق مثلها ، والموضع الثاني أمر علي له أن لا يبطأ التي صح
نكاحه معها الا حتى تنقضي عدة الأخرى التي زفت إليه وهم لا يقولون بهذا ، فن
المقت والعار والاثم تمويه من يومهم أنه يحتج بأثر هو أول من يخالفه ونعوذ بالله من
الخذلان ، هذا مع أن الجلال بن أبي الجلال غير مشهور * وبما أخبرناه أحمد بن قاسم
نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم ناجدى قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير نا الحسن بن حماد
نا يحيى بن يعلى عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن أنس فذكر خطبة
علي فاطمة رضي الله عنهما « وأن عليا باع درعه بأربعمائة وثمانين قال : فأنيت بها
رسول الله ﷺ فوضعتها في حجره فقبض منها قبضة فقال : يا بلال أبغنا بها طيبا وأمرهم
أن يجهزوها » قال : فجعل لنا سرير مشروط بالشريط ووسادة من آدم حشوها ليف
وملأ البيت كثيبا *

قال أبو محمد : وهذا حجة عليهم لأنه لا تبلغ قبضة في طيب وسرير مشروط بالشريط
ووسادة من آدم حشوها ليف عشر أربعمائة درهم وثمانين درهما فظهر فساد قولهم
والحمد لله رب العالمين *

١٨٥٠ مسألة وعلى الزوج كسوة الزوجة مذ يعقد النكاح وفقهها وما تتوطأه وتغطاه وتفتشها واسكانها كذلك أيضا صغيرة كانت أو كبيرة ذات أب أو يتيمة غنية أو فقيرة. دعى الى البناء أو لم يدع نشزت أو لم تنشز. حرة كانت أو أمة أو أت معه بيتا أو لم تبأ. برهان ذلك ما روينا من طريق أبي داود نا موسى بن اسماعيل نا حماد ابن سلمة نا أبو قزعة الباهلي عن حكيم بن معاوية القشيري قال: « قلت يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال: ان تطعمها اذا طعمت وتكسوها اذا اكتسيت ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر الا في البيت » *

قال أبو محمد: أبو قزعة هذا هو سويد بن حجير ثقة روى عنه شعبة. وابن جريج. وحماد بن سلمة. وابنه قزعة. وغيرهم. ومن طريق مسلم نا الحجاج نا اسحق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - عن حاتم بن اسماعيل عن جعفر بن محمد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال في خطبته في عرفة يوم عرفة (١): « فاتقوا الله في النساء فانكم اخذتموهن بامان الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله تعالى ولستم عليهن أن لا يوطئن فرشكم احدا تكرهونه فان فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ، فعم رسول الله ﷺ كل النساء ولم يخص ناشرا من غيرها. ولا صغيرة ولا كبيرة. ولا أمة مبوأة بيتا (٢) من غيرها وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى وما كان ربك نسيا. نا يونس بن عبد الله نا أحمد ابن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا عبيد الله بن عمر نا خبر نا فاعم عن ابن عمر قال: كتب عمر بن الخطاب الى أمراء الأجناد ان انظروا الى من طالت غيبته ان يعيشوا بنفقة أو يرجعوا ، وذكر باقى الخبر فلم يستثن عمر امرأة من امرأة. نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا محمد بن جعفر غندرا نا شعبة قال: سألت الحكم بن عتيبة عن امرأة خرجت من بيت زوجها غاضبة (٣) هل لها نفقة؟ قال: نعم.

قال أبو محمد: وروى نافع نا نوح خمسة من التابعين: لانفقة لناشر: وهذا قول خطأ ما نعلم لقائله حجة ، فان قيل: ان النفقة بازاء الجماع والطاعة قلنا: لا بل هذا القول كذب، وأول من يطله (٤) أتم، أما الخنفيون. والشافعيون فيوجبون النفقة

(١) في النسخة رقم ١٤ في خطبته بعرفة (٢) في النسخة رقم ١٤ «مبوأة بيت» (٣) في النسخة رقم ١٤ «عاصية» (٤) في النسخة رقم ١٤ وأول من يسقطه

على الزوج الصغير على الكبيرة ولا جماع هنالك ولا طاعة ، والخفيفون والمالكون .
والشافعيون يوجبون النفقة على المجهول والعين ولا خلاف في وجوب النفقة على
المريضة التي لا يمكن جماعها وقدين الله عز وجل ما على الناشز فقال : (واللاتي تخافون
نشوزهن فعظوهن واجبروهن في المضاجع واضربوهن فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن
سيلا) فاخر عز وجل انه ليس على الناشز الا الهجر والضرب ولم يسقط عز وجل
نفقتها ولا كسوتها فعاقتهم من اتم بمنعها حقها وهذا شرع في الدين لم يأذن به الله فهو
باطل ، فان قالوا : انها ظالمة بنشوزها قلنا : نعم وليس كل ظالم يحل منعه من ماله الا ان يأتي
بذلك نص والافليس هو حكم الله هذا حكم الشيطان وظلمة العمال والشرط ، والعجب
كله انهم لا يسقطون قرضا اقرضته اياه من اجل نشوزها فما ذنب نفقتها تسقط دون سائر
حقوقها ان هذا لعجب عجيب ، وقال بوجوب النفقة على الصغيرة سفيان الثوري .
وأبو سليمان وأصحابنا ، وما نعلم لمن أسقطها حجة أصلا فهو باطل بلا شك قال الله عز وجل :
(قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) فصح أن من لا برهان له على صحة قوله فقله باطل
وقال مالك : لا نفقة على الزوج الا حتى يدعى الى البناء .

قال أبو محمد : هذا الحكم دعوى مجردة لا برهان على صحتها لا من قرآن . ولا من سنة .
ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى صحيح ، وقدينا ان السنة الثابتة جاءت بخلافه فهو
ساقط والله تعالى التوفيق *

١٨٥١ مَسْأَلَةٌ ولا يحل لأب البكر صغيرة كانت أو كبيرة أو ثيب ولا
لغيره من سائر القرابة أو غيرهم حكم في شيء من صداق الابنة أو القرينة ولا لاحد ممن
ذكرنا أن يهبه ولا شيئا منه للزوج طلق أو أمسك ولا لغيره فان فعلوا شيئا من ذلك
فهو مفسوخ باطل مردود أبدا ، ولها أن تهب صداقها أو بعضه لمن شاءت ولا اعتراض
لأب ولا لزوج في ذلك هذا اذا كانت بالغة عاقلة وبقي لها بعده غنى والا فلا ، ومعنى
قوله عز وجل : (فنصف ما فرضتم الا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح)
انما هو أن المرأة اذا طلقها زوجها قبل أن يطأها وقد كان سمي لها صداقا رضيته فلها
نصف صداقها الذي سمي لها الا أن تعفو هي فلا تأخذ من زوجها شيئا منه وتهب له
النصف الواجب لها أو يعفو الزوج فيعطيا الجميع فأيهما فعل ذلك فهو أقرب للتقوى ،
وهذا مكان اختلف فيه السلف فقالت طائفة : الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج
كما قلنا . روينا من طريق الحجاج بن المنهال ناجر بن حازم سمعت عيسى بن عاصم
يقول : سمعت شريحا يقول : سألتني علي بن أبي طالب عن الذي بيده عقدة النكاح ؟

قلت : هو الولي فقال علي : بل هو الزوج . ومن طريق حماد بن سلمة عن علي بن زيد عن عمار بن أبي عمار عن ابن عباس قال : هو الزوج . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن صالح بن كيسان أن نافع بن جبير بن مطعم تزوج امرأة فطلقها قبل أن يني بها فأكل لها الصداق وتأول قول الله عز وجل : (الذي يده عقدة النكاح) يعني الزوج . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين عن شريح قال : هو الزوج . نأحمد بن عمر العذري نامكي بن عيسون نأحمد بن عبد الله بن رزيق نأحمد بن عمرو بن جابر نأحمد بن حماد الطهراني (١) نأحمد الرزاق عن قتادة . وابن أبي نجيح قال قتادة : عن سعيد بن المسيب وقال ابن أبي نجيح : عن مجاهد قال لا جميعا سعيد ابن مسيب . ومجاهد : الذي يده عقدة النكاح هو الزوج * ومن طريق الحجاج بن المنهال نأبو عوانة عن أبي بشر - هو جعفر بن أيان بن أبي وحشية - عن سعيد بن جبيرة قال الذي يده عقدة النكاح هو الزوج ، وقال مجاهد . وطاوس . وأهل المدينة : هو الولي ؛ قال : فأخبرتهم بقول سعيد بن جبيرة فرجعوا عن قولهم . ومن طريق ابن أبي شيبة حدثني عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي نأحمد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر أنه قال الذي يده عقدة النكاح هو الزوج . ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا إبراهيم ابن حمزة نأحمد العزيز بن محمد الدراوردي عن عمير مولى غفرة أنه سمع محمد بن كعب القرظي يقول : الذي يده عقدة النكاح هو الزوج . ومن طريق اسماعيل نا محمد بن أبي بكر المقدمي نا معتمر بن سليمان التيمي (٢) عزليت عن عطاء بن أبي رباح الذي يده عقدة النكاح هو الزوج . ومن طريق قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحنثلي نا محمد ابن المثني نأحمد الأعلى نأحمد بن أبي عروبة عن قتادة قال : الذي يده عقدة النكاح هو الزوج . ومن طريق اسماعيل نا علي بن المديني نأسفيان بن عينة عن ابن شبرمة قال : هو الزوج ، وهو قول الأوزاعي . وسفيان الثوري . والليث بن سعد . وأبي حنيفة . والشافعي . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأحمد بن حنبل . وقالت طائفة : هو الولي [جملة] (٣) ، صح ذلك عن ابن عباس أنه أن غاؤها الذي يده عقدة النكاح وضنت جاز وأن ابنت ، وصح أيضا عن جابر بن زيد كان يقول : أو يعفو أبوها أو أخوها أن كان وصولا وإن كرهت المرأة ، وصح أيضا عن عطاء . وعلقمة . وإبراهيم النخعي . والشعبي . والحسن البصري . وأبي الزناد . وعكرمة مولى ابن عباس ، وروينا عن ابن عباس قولاً لم

(١) هو بكر الطاء المهمة وفي النسخة رقم ١٦ بالطاء المعجمة وهو غلط (٢) في النسخة رقم ١٦ معمر

ابن سليمان التيمي وهو غلط (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٦

يصح عنه لانه من طريق الكلبي انه ولي البكر جملة، وصح عن الزهري قول آخر وهو أنه الأب جملة، وقول خامس رويناه من طريق مالك عن ربيعة. وزيد بن أسلم انه السيد يعفو عن صداق أمته والأب خاصة في ابنته البكر خاصة يجوز عقده عن صداقها وهو قول مالك .

قال أبو محمد : فنظرنا في هذه الأقوال فوجدنا قول ربيعة . وزيد بن أسلم . ومالك اظهرها فسادا وأبعدها عن مقتضى الآية جملة ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل ان الله تعالى لو أراد بقوله : (أو يعفو الذي يده عقدة النكاح) سيد الأمة . وولد البكر خاصة لما ستره . ولا كتبه فلم يبينه في كتابه ولا على لسان رسوله ﷺ ، فان قيل : هذان لا يصح نكاح الأمة والبكر الا بمقدما قلنا : نعم ولا يصح أيضا الا برضى الزوج والا فلا فله في ذلك كالذي للسيد وللأب سواء فن جعلهما أولى بان يكون بأيديهما عقدة النكاح من الزوج مع تخصيص الآية بلا برهان من قرآن . ولا سنة صحيحة . ولا رواية سقيمة . ولا قول صاحب . ولا قياس . ولا رأى له وجه فسقط هذا القول جملة وسقط بسقوطه قول الزهري انه الأب أيضا جملة وكذلك سقط أيضا القول الذي صح عنه انه ولي البكر جملة : ثم نظرنا في قول من قال : انه الولي فوجدنا الأولياء قسمين أحدهما من ذكرنا من أب البكر وسيد الأمة فكان حظ هذين في كون عقدة النكاح بأيديهما كحظ الزوج في كون عقدة النكاح يده سواء سواء . وقد يسقط حكم الأب في البكر بان يكون كافرا وهي مؤمنة أو هو مؤمن وهي كافرة أو بان يكون مجنونا ويسقط أيضا حكم السيد في أمته بان يكون صغيرا أو مجنونا والقسم الثاني سائر الأولياء الذين لا يلتفت اليهم لكن ان أبوا أخرج الامر عن أيديهم وعقد السلطان نكاحها فهو لا حظ الزوج في كون عقدة النكاح يده أكمل من حظ الأولياء المذكورين فوجدنا أمر الأولياء مضطربا كما ترى ثم انما هو العقد فقط ثم لاشيء بأيديهم جملة من عقدة النكاح بل هي الى الزوج ان شاء امضاها وان شاء حلها بالطلاق ووجدنا أمر الزوج ثابتا في أن عقدة كل نكاح يده ولا تصح الابارادته بكل حال ولا تلغ الابارادته فكان أحق باطلاق هذه الصفة عليه بلا شك ، ثم البرهان القاطع قول الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فكان عفو الولي عن مال وليه كسبا على غيره فهو باطل وحكما في مال غيره فهو حرام ، فصح انه الزوج الذي يفعل في مال نفسه ما أحب من عفو أو يقضي بحقه والله تعالى التوفيق .

أن يزوجه الآخر وليته أيضا سواء ذكر أو أنى كل ذلك صداقا لكل واحدة منهما أو لاحداهما دون الأخرى أو لم يذكر أنى شيء من ذلك صداقا لكل ذلك سواء يفسخ أبدا ولا نفقة فيه ولا ميراث ولا صداق ولا شيء من أحكام الزوجية ولا عدة ، فإن كان عالما فعليه الحد كاملا ولا يلحق به الولدان كان جاهلا فلا حد عليه والولد له لاحق وإن كانت هي عالة بتحريم ذلك فعليه الحد وإن كانت جاهلة فلا شيء عليها .

قال أبو محمد : واختلف الناس في هذا فقال مالك : لا يجوز هذا النكاح ويفسخ دخلها أو لم يدخل ، وكذلك لو قال : أزوجك ابنتي على أن تزوجني ابنتك بمائة دينار فلاخير في ذلك ، وقال ابن القاسم : لا يفسخ هذا إن دخل بها ، وقال الشافعي : يفسخ هذا النكاح إذا لم يسم في ذلك مهورا فإن سمي لكل واحدة منهما ميرا أو لاحداهما دون الأخرى ثبت النكاحان معا وبطل المهر الذي سمي أو كان لكل واحدة منهما مهر مثلها إن مات أو وطئها أو نصف مهر مثلها إن طلق قبل الدخول ، وقال الليث . وأبو حنيفة : وأصحابه : هو نكاح صحيح ذكر الكل واحدة صداقا أو لاحداهما دون الأخرى أو لم يذكر صداقا أصلا أو اشتراطا وبيننا أنه لا صداق في ذلك قالوا : ولكل واحدة في هذا مهر مثلها والظاهر من قولهم : انهما إن سمي صداقا أنه ليس لهما إلا المسمى .

قال أبو محمد : والذي قلناه هو قول أصحابنا فوجب النظر فيما اختلفوا فيه فوجدنا في ذلك ما روينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة نا ابن نمير عن عبيد الله بن عمر عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال : « نهي رسول الله ﷺ عن الشغار » والشغار أن يقول الرجل للرجل : زوجني ابنتك وأزوجك ابنتي أو زوجني أختك وأزوجك أختي ، وقد روينا أيضا مسندا صحيحا من طريق جابر . وابن عمر . وأنس . وغيرهم فكان هذا تحريما من رسول الله ﷺ فبطل قول من سواه ، فنظرنا في أقوال من خالف فاما قول ابن القاسم أنه يصح بعد الدخول فقول قد تقدم تبيننا لفساده وتعريه من البرهان جملة . وأما أبو حنيفة . والشافعي . وأصحابهما فانهم قالوا : انما فسد هذا النكاح لفساد صداقه فقط ، ثم اختلفوا فقال الشافعي : والصداق الفاسد يفسخ فكان نكاح كل واحدة منهما صداقا للأخرى فهما مفسوخان ، قال : فإن سمي لاحداهما صداقا صح ذلك النكاح وصح نكاح الأخرى لصحة صداقه .

قال أبو محمد : فكان هذا قولنا فاسدا لأنه إن كان هذا العقد الذي سمي فيه الصداق صحيحا فهو صداق صحيح فلا معنى لفسخه وإصلاحه بصداق آخر إذا ، فإن قال قائل : بل هو فاسد قلنا : فقل بقول أبي حنيفة الذي يميز كل ذلك ويصلح الصداق وإلا فنفى

مناقضة ظاهرة، ثم نظرنا في قول أبي حنيفة فوجدناه ظاهر الفساد (١) لمخالفة حكم رسول الله ﷺ جواراً .

قال أبو محمد : ودعوى الشافعي انه انما نهى عن الشغار لفساد الصداق في كليهما دعوى كاذبة لانها تقول لرسول الله ﷺ ما لم يقل وهذا لا يجوز، فان ذكرنا ما روينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال : « ان رسول الله ﷺ نهى عن الشغار والشغار ان يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته ليس بينهما صداق » وما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن ثابت البناني وآخره - هو يزيد الرقاشي - عن أنس قال قال رسول الله ﷺ : « لا شغار في الاسلام » والشغار أن يدلل الرجل الرجل أخته بأخته بغير ذكر صداق و ذكر باقي الحديث (٢) ، قلنا : أما هذان الخبران فهما خلاف قول أبي حنيفة ، وأصحابه كالذي قدمنا ولا فرق . وأما الشافعي فلا حاجة له في هذين الخبرين لوجهين ، أحدهما انه وان ذكر فيهما صداق أو لاحدهما فانه يطل ذلك الصداق جملة بكل حال وليس هذا في هذين الخبرين فقد خالف ما فيهما ، والوجه الآخر وهو الذي نعتمد عليه وهو ان هذين الخبرين انما فيهما تحريم الشغار الذي لم يذكر فيه صداق قط وليس فيه ذكر الشغار الذي ذكر فيه الصداق لا بتحريم ولا باجازة ومن ادعى ذلك فقد ادعى الكذب وقول رسول الله ﷺ ما لم يقله قط فوجب أن نطلب حكم الشغار الذي ذكر فيه الصداق في غير هذين الخبرين فوجدنا خبر أبي هريرة . وجابر قد وردا بعموم الشغار ويان انه الزواج بالزواج ولم يشترط عليه الصلاة والسلام فيهما ذكر صداق ولا السكوت عنه فكان خبر أبي هريرة زائدا على خبر ابن عمر . وخبر أنس زيادة عموم لا يحل تركها .

قال أبو محمد : وقد صح عن رسول الله ﷺ « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » ووجدنا الشغار ذكر فيه صداق أولم يذكر قد اشترط فيه شرطا ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل بكل حال . وروينا من طريق أبي داود السجستاني نا محمد بن فارس نا يعقوب بن ابراهيم بن سعد بن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف نا أبي عن محمد بن اسحق نا عبد الرحمن بن هرم نا الأعرج قال : ان العباس بن عبد الله بن العباس بن عبد المطلب أنكح ابنته عبد الرحمن بن الحكم بن أبي العاصي بن أمية وأنكحه عبد الرحمن بن أمية وكانا جعلا صداقا فكتب معاوية الى مروان يأمره بالتفريق بينهما ، وقال معاوية في كتابه : هذا الشغار الذي نهى عنه رسول الله ﷺ .

قال أبو محمد : فهذا معاوية بحضرة الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف يفسخ هذا النكاح وإن ذكرنا فيه الصداق ويقول : إنه الذى نهى عنه رسول الله ﷺ فارتفع الاشكال جملة والحمد لله رب العالمين هو العجب كله من تشنيع الحنفيين بخلاف الصحاب للذى يدعون أنه لا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم كدعواهم ذلك فى نزح زمزم من زنجى مات فيها فترجى ابن الزبير وغير ذلك ثم لم يلتفتوا ههنا الى ما عظموه وحرّموه ههناك وهذا خبر صحيح لأن عبد الرحمن بن هرمز عن أدرك أيام معاوية وروى عن أنى حريرة وغيره وشاهد هذا الحكم بالمدينة وبالله تعالى التوفيق ، لاسيما فى مثل هذه القصة المشهورة بين رجلين عظيمين من عطاء بنى هاشم وبنى أمية أتى به البريد من الشام الى المدينة هذامالا يخفى على أحد من علماء أهلها والصحابة يومئذ بالشام والمدينة أكثر عددا من الذين كانوا أحياء أيام ابن الزبير بلا شك * وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سئل عطاء عن رجلين أنكح كل واحد منهما أخته بأن يجيز كل واحد منهما بجهاز يسير لو شاء أخذها أكثر من ذلك ؟ فقال : لانهى عن الشغار : فقلت له : انه قد أصدقها كلاهما قال : لا قدر خص كل واحد منهما على صاحبه من أجل نفسه فقلت لعطاء : ينكح هذا ابنته بكذا وهذا ابنته بكذا بصداق كلاهما يسمى صداقه وكلاهما أرخص على أخيه من أجل نفسه ؟ قال : اذا سيا صداقا فلا بأس فان قال : جهاز وأجهز فلا ذلك الشغار ، قلت : فان فرض هذا وفرض هذا قال : لا .

قال أبو محمد : ففرق عطاء بين النكاحين يعقد أحدهما بالآخر ذكرنا صداقا أولم يذكرنا بطله وبين النكاحين لا يعقد أحدهما بالآخر فأجازه ، وهذا قولنا وما نعلم عن أحد من الصحابة والتابعين خلافا لما ذكرناه .

قال أبو محمد : فان خطب أحدهما الى الآخر فزوجه ثم خطب الآخر اليه فزوجه فذلك جائز ما لم يشترط ان يزوج أحدهما الآخر فهذا هو الحرام الباطل ، والعجب أن بعضهم احتج بأن قال : ان هذا بمنزلة النكاح يعقد على أن يكون صداقه خيرا أو خيرا قلنا : نعم وكل ذلك مفسوخ باطل أبدا لأنه عقد على أن لا يصح ذلك العقد الا بذلك المهر وذلك المهر باطل فالذى لا يصح الا يصح باطل بلا شك وبالله تعالى التوفيق * .

١٨٥٣ مسألة ولا يصح نكاح على شرط أصلا حاش الصداق الموصوف فى الذمة أو المدفوع أو المعين وعلى أن لا يضر بهما فى نفسها وما لها من مساك بمعروف أو تسريح باحسان واما بشرط هبة أو بيع أو أن لا يتسرى عليها أو أن لا يرحلها أو غير ذلك كله فان

اشترط ذلك في نفس العقد فهو عقد مفسوخ وإن اشترط ذلك بعد العقد فالعقد صحيح والشروط كلها باطل سواء عقد هابث أو بطلاق أو بأن أمرها يدها أو أنها بالخيار كل ذلك باطل ، وكذلك أن تزوجها على حكمه أو على حكمها أو على حكم فلان ذلك عقد فاسد ، وقد أجاز بعض ذلك (١) قوم • رويان من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين أن الأشعث تزوج امرأة على حكمها ثم طلقها قبل أن يتفقا على صداق فجعل لها عمر صداق امرأة من نساها ، وهذا منقطع عن عمر لأن ابن سيرين لم يولد إلا بعد موت عمر رضي الله عنه • ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء أنه قال فيمن تزوج على حكمه : أنه ليس لها إلا ما حكم به الزوج ، وقال أبو حنيفة : ومالك . والأوزاعي : أن اتفاقا على شيء إذا تزوجها على حكمها أو حكمه جاز فإن لم يتفقا قال أبو حنيفة . والأوزاعي : فلها مهر مثلها ، وقال مالك : يفسخ قبل الدخول ولها مهر مثلها بعد الدخول •

قال أبو محمد : هذا شرط فاسد لأنه مجهول قد يمكن أن تحتكم هي بجميع مافي العالم وقد يمكن أن تحتكم هو بلا شيء فإكان هكذا فهو شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل والنكاح عليه باطل مفسوخ فاما (٢) أن اشترط ذلك بعد عقد النكاح (٣) فالعقد صحيح ولها مهر مثلها إلا أن يتراضيا بأقل أو أكثر ، وقول مالك يفسخ النكاح إن لم يتفقا خطأ لأنه فسخ نكاح صحيح بغير أمر من الله تعالى بذلك ولا من رسوله ﷺ • رويان من طريق البخاري نا عبيد الله بن موسى عن زكريا - هو ابن أبي زائدة - عن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لا يحل لامرأة تسأل طلاق أختها تستفرغ صحفتها فأنما لها ما قدر لها » ، فمن اشترط ما نهى عنه رسول الله ﷺ فهو شرط باطل وإن عقد عليه نكاح فالنكاح باطل ، ومن ذلك أن لا يشترط لها أن لا يرحلها فاختلف الناس في ذلك فروي من طريق سعيد بن منصور نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن اسماعيل بن عبد الله بن أبي المهاجر عن عبد الرحمن بن غنم أنه شهد عند عمر رجلا أتاه فأخبره أنه تزوج امرأة وشرط لها دارها فقال له عمر : لها شرطها فقال له رجل عنده : هلكت الرجال إذ لا تشاء امرأة تطلق زوجها إلا طلقته فقال عمر : المسلمون على شروطهم عند مقاطع حقوقهم • وبه إلى سعيد نا سفيان - هو ابن عيينة - نا عبد الكريم الجزري عن أبي عبيد أن معاوية أتى في ذلك فاستشار عمرو بن العاصي فقال : لها شرطها

(١) في النسخة رقم ١٦ ، بعض كلام (٢) في النسخة رقم ١٤ وأما (٣) في النسخة رقم ١٤ بعد العقد

وهو قول القاسم بن محمد . وسلم بن عبدالله . وجابر بن زيد ، وروى عن شريح ، وقال آخرون بإبطال ذلك كما رويان من طريق سعيد بن منصور نا ابن وهب أخبرني عمرو ابن الحارث عن كثير بن فرقد عن سعيد بن عيينة السباق أن رجلا تزوج على عهد عمر ابن الخطاب فشرط لها أن لا يخرجها فوضع عمرته الشرط وقال : المرأة مع زوجها . وبه الى سفيان عن ابن أبي ليلى عن المنهال بن عمرو عن عباد عن علي بن أبي طالب في الرجل يتزوج المرأة يشترط لها دارها فقال : شرط الله قبل شرطها . ومن طريق سعيد بن منصور . ناهشيم انا مغيرة . ويونس قال مغيرة : عن ابراهيم وقال يونس : عن الحسن قالا جميعا : يجوز النكاح ويطل الشرط ، وقال أبو حنيفة . ومالك : يبطل الشرط الا أن يكون معلقا بطلاق أو بعناق أو بأن يكون أمرها يدها أو بتخيرها . قال علي : هذا قولم يأت عن أحد من الصحابة فهو خلاف لكل ما روى عنهم في ذلك .

قال أبو محمد : احتج من قال بالزام هذه الشروط بما رويانا من طريق أحمد بن شعيب انا عيسى بن حماد زغبة أخبرنا الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة ابن عامر الجهنى عن رسول الله ﷺ قال : « ان أحق الشروط ان توفوا به ما استحلتم به الفروج » .

قال أبو محمد : هذا خبر صحيح ولا متعلق لهم به لانهم لا يختلفون معنا ولا مسلم على ظهر الأرض في أنه ان شرط لها أن تشرب الخمر أو أن تأكل لحم الخنزير أو أن تدع الصلاة أو أن تدع صوم رمضان أو أن يغنى لها أو أن يزفن لها ونحو ذلك ان كل ذلك كله باطل لا يلزمه ، فقد صح أن رسول الله ﷺ لم يرد قط في هذا الخبر شرطا فيه تحريم حلال أو تحليل حرام أو إسقاط فرض أو إيجاب غير فرض لان كل ذلك خلاف لأوامر الله تعالى ولأوامره عليه الصلاة والسلام : واشترط المرأة أن لا يتزوج أو أن لا يتسرى أو أن لا يغيب عنها أو أن لا يرسلها عن دارها كل ذلك تحريم خلالوه وتحليل الخنزير والميتة سواء في ان كل ذلك خلاف لحكم الله عز وجل فصح أنه عليه الصلاة والسلام انما أراد شرط الصداق الجائز الذي أمرنا الله تعالى به وهو الذي استحل به الفرج لا ما سواه ، وأما تعليق ذلك كله بطلاق أو بعناق أو بتخيرها أو تملكها أمرها فكل ذلك باطل لما ذكرنا في كتاب الايمان من كتابنا هذا من قول رسول الله ﷺ : « من كان حالفا فلا يخاف الا بالله » فصح ان من حلف بغير الله تعالى فليس حالفا ولا هي يمينا وهو باطل ليس فيه الا استغفار الله تعالى والتوبة فقط ولما ذكره بعد هذا ان شاء الله عز وجل من

أن تخيير الرجل امرأته أو تملكه أياها أمرها كل ذلك باطل لأن الله تعالى لم يوجب قط شيئا من ذلك ولا رسوله ﷺ ، وصح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد » فكل ذلك باطل ولا يكون للمرأة خيار في فراق زوجها أو البقاء معه إلا حيث جعله الله تعالى في المعتقد ولا تملك المرأة أمر نفسها أبدا فسقط كل ما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق • ولا يجوز النكاح على أن يكون الصداق وصيفا غير موصوف أو خادما غير موصوفة . أو بيتا غير موصوف ولا محدود وكل ذلك يبطل النكاح إن عقد عليه لأنه مجهول لا يعرف ما هو فلم يتفقا على صداق معروف بل على ما لها أن تقول قيمة كل ذلك ألف دينار ويقول هو : بل عشرة دنانير وإن تعاقدا ذلك بعد صحة النكاح فالنكاح صحيح والصداق فاسد ويقضى لها بمهر مثلها إن لم يتراضيا على أقل أو أكثر ، وروينا إجازة ذلك عن إبراهيم النخعي ، وصح عن ابن شبرمة أنه قال . من تزوج على وصيف فانه يقوم عرى . وهندى . وحشى وتجمع القيم ويقضى لها بمثلها ، وقال أبو حنيفة : لها في الوصيف الايض خمسون مثقالا فان اعطاها وصيفا يساوي خمسين دينارا من ذهب لم يكن لها غيره وإلا فيقضى عليه بتمام خمسين دينارا من ذهب ويقضى لها في البيت بأربعين دينارا من ذهب وفي الخادم بأربعين دينارا من ذهب •

قال أبو محمد : في هذين القولين عجب يغني إرادته عن تكلف الرد عليه لما فيها من التحكم البارد بالرأى الفاسد في دين الله تعالى ، وقال مالك . والشافعي : لها الوسط من ذلك ، قال علي : وهذا عجب آخر وليت شعري كم هذا الوسط ؟ ومن الوصفاء ما يساوي خمسمائة دينار ومنهم من لا يساوي عشرين دينارا ، فظهر فساد هذه الآراء والحمد لله رب العالمين •

١٨٥٤ مسألة قال أبو محمد : ولا يجوز نكاح المتعة وهو النكاح إلى أجل وكان حلالا على عهد رسول الله ﷺ ثم نسخها الله تعالى على لسان رسوله ﷺ نسخا باتا (١) إلى يوم القيامة ، وقد ثبت على تحليلها بعذر رسول الله ﷺ جماعة من السلف رضي الله عنهم منهم من الصحابة رضي الله عنهم أسماء بنت أبي بكر الصديق . وجابر بن عبد الله . وابن مسعود . وابن عباس : ومعاوية بن أبي سفيان . وعمر بن حريث . وأبو سعيد الخدري . وسلمة . ومعيد أبناء أمية بن خلف ، ورواه جابر بن عبد الله عن جميع الصحابة مدق رسول الله ﷺ . ومدق أبي بكر . وعمر إلى قرب آخر خلافة عمر ، واختلف

في إباحتها عن ابن الزبير . وعن علي فيها توقف . وعن عمر بن الخطاب أنه إنما أنكرها إذا لم يشهد عليها عدلان فقط وأباحها بشهادة عدلين ، ومن التابعين طاوس . وعطاء . وسعيد بن جبير . وسائر فقهاء مكة أعزها الله ، وقد نقصنا الآثار المذكورة في كتابنا الموسوم بالإيصال ، وصح تحريمها عن ابن عمر . وعن ابن أبي عمرة الأنصاري ، واختلف فيها عن علي . وعمر . وابن عباس . وابن الزبير ، ومن قال بتحريمها وفسخ عقدها من المتأخرين أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبو سليمان ، وقال زفر : يصح العقد ويطل الشرط *

قال أبو محمد : لقد صح تحريم الشغار . والموهوبة فأباحوها وهي في التحريم آيين من المتعة (١) ولكنهم لا يبالون بالتناقض ، وتقتصر من الحججة في تحريمها على خبر ثابت وهو ما روينا به من طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سبرة الجهني عن أبيه قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ » فذكر الحديث وفيه فقال : « سمعت رسول الله ﷺ على المنبر يخطب ويقول : من كان تزوج امرأة إلى أجل فليعطها ماسمى لها ولا يسترجع مما أعطها شيئا ويفارقها فإن الله قد حرمها عليكم إلى يوم القيامة » *

قال أبو محمد : ما حرم إلى يوم القيامة فقد أمنا نسخته ، وأما قول زفر فقا سدلان العقد لم يقع إلا على أجل مسمى ، فمن أطل هذا الشرط وأجاز العقد فإنه ألزمهما عقدا لم يتعاقدا قط ولا التزام قط لأن كل ذي حس سليم يدرى بلا شك أن العقد المعلوم إلى أجل هو غير العقد الذي هو إلى غير أجل [بلا شك] (٢) فمن الباطل إبطال عقد تعاقده والزامهما عقدا لم يتعاقدا وهذا لا يحل البتة إلا أن يأمرنا به الذي أمرنا بالصلاة والزكاة والصوم والحج لأحدونه وبالله تعالى التوفيق *

١٨٥٥ مسألة ولا يحل نكاح الأم ولا الجدة من قبل الأب أو من قبل الأم وإن بعدتا ولا البنت ولا بنت من قبل البنت أو من قبل الابن وإن سفلتا ولا نكاح الأخت كيف كانت ولا نكاح بنت أخ أو بنت أخت وإن سفلتا ولا نكاح العممة والحالة وإن بعدتا ولا نكاح أم الزوجة ولا جدتها وإن بعدت ولا أم الأمة التي حل لوطؤها ولا نكاح جدتها وإن بعدت *

قال أبو محمد : قال الله عز وجل : (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت) إلى قوله تعالى (وأمهات نسائكم)

قال على : والجدة كيف كانت أم أب أو أم جد أو أم جد جد أو أم جدة أم أو أم أم كل هؤلاء أم قال تعالى : (كما أخرج أبيكم من الجنة) والاخت تكون شقيقة وتكون لأب وتكون لأم وبنت البنت . وبنت الابن . وبنت ابن البنت . وبنت بنت الابن وهكذا كيف كانت كل هؤلاء بنت قال عز وجل : (يا بني آدم) وقال ﷺ في الحيض : « هذا شيء كتب الله على بنات آدم » وبنت بنت الأخ وبنت ابن الأخ كلهن بنات أخ . وبنت بنت الاخت . وبنت ابن الاخت كل هؤلاء بنت أخت وأخت الجد من الأب . وأخت جد الجد من الأب كلهن عمه . وأخت الجد من الأم وأخت الجدة من قبل الأب والأم كلهن خالة . والزوجة . والامة التي حل وطؤها للرجل كلهن من نسائه ، وكل هذا لا خلاف فيه بين أحد من المسلمين الا لامة وابنتها بملك اليمين فان قدما أحلوهما (١) *

١٨٥٦ مسألة وكل ما حرم من الانساب . والحرم التي ذكرنا فانه يحرم بالرضاع كالمرأة التي ترضع الرجل فهي أمه وأمه جدته وجداتها من قبل ايها وامها كلهن أم له وكل من أرضعته فهن اخواته واخوته ومن تناسل منهم فهن بنات اخوته وبنات اخواته وعمات التي أرضعته وخالاتها خالاته كما ذكرنا وعمات أبيه من الرضاغة عماته وهكذا في كل شيء . روينا من طريق مالك بن دينار عن سليمان بن يسار عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين عن رسول الله ﷺ قال : « ما حرمته الولادة حرمه الرضاع » *

١٨٥٧ مسألة ولا يحل الجمع في استباحة الوطء بين الاختين من ولادة أو من رضاع كما ذكرنا لا بزواج ولا بملك يمين ولا لإحداهما بزواج والاخرى بملك يمين ولا بين العمه وبنت أختها ولا بين الخالة وبنت أختها كما قلنا في الاختين سواء سواء ، فمن اجتمع في ملكه اختان أو عمه وبنت أختها أو خالة وبنت أختها فهما جميعا عليه حرام حتى يخرج احدهما عن ملكه بموت أو بيع أو هبة أو غير ذلك من الوجوه أو حتى تزوج احدهما بأى هذه الوجوه كان حل له وطء الباقية ، فان رجعت الى ملكه الاخرى رجعت حراما كما كانت وبقيت الاولى حلالا كما كانت فان أخرجهما عن ملكه أو زوجها أو ماتت حلت له التي كانت حراما عليه وكذلك ان ماتت الزوجة أو طلقها ثلاثا أو قبل الدخول حل له زواج الاخرى وكذلك ان طلقها طلاقا رجعيا فتمت عدتها منه . برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأن تجمعوا

(١) في النسخة رقم ١٤ أجاز وما

بين الاختين (إلا ما قد سلف) .

قال أبو محمد : معناه أنه تعالى غفر لهم ما قد سلف من ذلك لأنه تعالى أبقاهم عليه .
قال على : لم يختلف الناس في تحريم الجمع بين الاختين بالزواج واختلوا في الجمع بينهما بملك اليمين فطائفة أحلتها وطائفة توقفت في ذلك وطائفة قالت : يطأ إيهما شاء فاذا زوجها حرمت عليه الأخرى فصح عن ابن عباس . وعكرمة مارويانه من طريق عبد الرزاق نا بن جريج أخبرني عمرو بن دينار أن عكرمة مولى ابن عباس كان لا يرى بأساً أن يجمع بين اختين والمرأة وابنتها - يعني بملك اليمين - وأخبره عكرمة أن ابن عباس كان يقول : لا تحرمين عليك قرابة يذهبن إنما يحرمهن عليك القرابة بينك وبينهن ، قال عمرو بن دينار : و كان ابن عباس يعجب من قول على حرمتها آية وأحلتها آية ويقول : إلا ما ملكت أيمانكم هي مرسله قال على : وبه يقول أبو سليمان وأصحابنا .

قال أبو محمد : فهذا قول من أحلها وقول على في التوقف وصح عن عمر كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا سفيان - هو ابن عيينة - عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبيه قال : « سئل عمر عن الجمع بين أم وابنتها ؟ فقال عمر : ما أحب أن يجيزهما جميعا وقال ابن عتبة : فوددت أن عمر كان أشد في ذلك مما هو عبد الله بن عتبة أدرك عمر وجاء أيضا عن عثمان كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن شهاب أخبرني قبيصة بن ذئيب أن نيارا الأسلمي استفتى عثمان في امرأة وأختها بملك اليمين فقال عثمان : أحلتها آية وحرمتها آية أخرى ولم أكن لأفعل ذلك . وروينا التوقف أيضا عن ابن عباس وروينا أيضا من طريق وكيع عن إسرائيل عن عبد العزيز بن رفيع قال : « سألت ابن الحنفية عن الاختين المملوكتين ؟ فقال : حرمتها آية وأحلتها آية ، والقول الثالث قاله أبو حنيفة ومالك . والشافعي ، وأما القول الذي قلناه به فكا روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الكريم الجزري عن ميمون بن مهران عن ابن عمر أنه سئل عن الأمة يطؤها سيدها ثم يريد أن يطأ أختها قال : لا حتى يخرجها عن ملكه ، وقال سفيان عن غير واحد من أصحابه : أنهم قالوا : إذا زوجها فلا بأس باختها وكان ابن عمر يكره ذلك وإن زوجها . نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم ابن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحثني نا محمد بن بشار بنادر نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة عن المغيرة بن مقسم عن الشعبي قال : قيل لعبد الله بن مسعود أن

ابن عامر قال : لا بأس أن يجمع بين الاختين المملوكتين فقال ابن مسعود : لا يقربن واحدة منهما * وبه الى المغيرة عن ابراهيم التيمي قال : اذا كان عند الرجل مملوكتان أختان فلا يفشين واحدة منهما حتى يخرج الاخرى عن ملكه قال شعبة : وقال الحكم بن عتيبة وحماد بن أبي سليمان : من عنده أختان مملوكتان لا يطأ واحدة منهما ولا يقربنها حتى يخرج احدهما عن ملكه * ومن طريق سعيد بن منصور ناهض بن زيد عن أيوب السخيتاني عن عبد الله بن أبي مليكة أن رجلا سأل عائشة أم المؤمنين عن أمة له قد كبرت وكان يطؤها ولها ابنة يحمل له أن يفشاها ؟ فقالت لها أم المؤمنين : أنهاك عنها ومن أطاعني * ومن طريق سعيد بن منصور قلت لسفيان بن عيينة حدثك مطرف عن أبي الجهم عن أبي الاخضر عن عمار قال : يحرم من الامام ما يحرم من الحرائر الا العدد قال سفيان : نعم وروناه أيضا عن علي * قال أبو محمد : أمانن توقف فلم يلح له البيان لحكمه التوقف وأمانن أحلها فانه غلب قول الله عز وجل : (الا ما ملكت أيمانكم) على قوله تعالى : (وأن تجمعوا بين الاختين) فخص ملك اليمين من هذا النهي ، وكذلك فعلوا في قوله تعالى : (وأمهات نسائكم) . ولا حجة لهم غير هذا فظنوا في ذلك فوجدنا النصين لا بد من تغليب احدهما على الآخر بان يستثنى منه اما كما قال من ذكرنا فيكون معناه وأن تجمعوا بين الاختين وأمهات نسائكم الا ما ملكت أيمانكم ، واما كما قلنا نحن فيكون معناه الا ما ملكت أيمانكم الا أن تكونا اختين او ام امرأة حلت لكم أو عمة أو بنت أخيها أو خالة أو بنت أختها فاذا لا بد من احدا الاستثناء وليس احدهما أولى من الآخر الا ببرهان ضروري واما بالدعوى فلا فطلبنا للبعليين المستثنين ملك اليمين من تحرير الاختين والام وابتها والعمة وبنت أخيها . والحالة وبنت أختها برهان فلم نجده أصلا الا أن بعضهم قال : قد علمنا أن الله عز وجل لم ينهنا قط عن الجمع بين الاختين في الوطء لانه غير ممكن ومحال ان يحاطبنا الله تعالى بالمحال أو أن ينهانا عن المحال فصح انه تعالى أماننا عن معنى يمكن جمعهما فيه وليس الا الزوج لان جمعهما في ملك اليمين جائز حلال بلا خلاف فقلنا : صدقتم انه تعالى لم ينهنا عن المحال من الجمع بينهما في الوطء وأخطأتم في تخصيصكم بنهية الزواج فقط لانه تخصيص للآية بلا برهان بل نهانا عن الجمع بينهما بالزواج : وباستحلال وطء أيتها شاء . وبالتلذذ منهما معا فهذا يمكن فهلوا دليلا على تخصيصكم الزواج دون ما ذكرنا فلم نجده عندهم أصلا فلزمنا ان تأتي برهان على صحة استثنائنا والافهى دعوى ودعوى فوجدنا قول الله عز وجل : (الا ما ملكت أيمانكم) لا خلاف

بين أحد من الأمة كلها قطعاً متيقناً في أنه ليس على عمومه بل كلهم مجمع قطعاً على أنه مخصوص لانه لا خلاف ولا شك في أن الغلام من ملك اليمين وهو حرام لا يحل وإن الأم من الرضاعة من ملك اليمين والاخت من الرضاعة من ملك اليمين وكلتاها متفق على تحريمهما أو الأمانة يملكها الرجل قدر تزوجها أبوه وطئها ولد له منها حرام على الابن ثم نظرنا في قوله تعالى: (وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ) ، (وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن) ، (ولا تنكح المشركات حتى يؤمن) ولم يأت نص ولا إجماع على أنه مخصوص حاش زواج الكتاتيات فقط فلا يحل تخصيص نص لبرهان (١) على تخصيصه وإذ لابد من تخصيص ما هذه صفتها أو تخصيص نص آخر لا خلاف في أنه مخصوص فتخصيص الخصوص هو الذي لا يجوز غيره ، وبهذه الحجة احتج ابن مسعود في هذه المسألة كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناسباً لبراهيم بن سلة بن علقمة عن محمد بن سيرين أنه سمع عبدالله بن عتبة بن مسعود يقول : لم يزوالا بعبدالله بن مسعود حتى أغضبوه - يعني في الأخنتين بملك اليمين - فقال ابن مسعود : ان حلك مما ملكت يمينك وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وإمامنا أباح له أن يطأ أى الأخنتين المملوكتين له شاء وحيثئذ تحرم عليه التى لم يطأ فقول في غاية الفساد لأنه لا يخلو قائل هذا القول من أن يقول : أنهما قبل أن يطأ أحدهما حرام جميعاً فهذا قولنا أو أنهما جميعاً حيثئذ حلال فهذا قول ابن عباس . وعكرمة ومن وافقهما ، وكلا القولين خلاف قول هذا القائل أو يقول : أن أحدهما بغير عينها حلال له والآخرى حرام فهذا باطل قطعاً لوجهين ، أحدهما قول الله عز وجل : (قد تبين الرشد من الغي) فحال أن يحرم الله تعالى علينا ما لم يبينه لنا وكذلك قوله تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فلا شك في أن ما حرمه الله تعالى علينا قد فصله لنا وهم يقولون ان أحدهما حرام لم يفصل لنا تحريمها * والوجه الثاني أن هذا التقسيم أيضاً باطل على مقتضى قولهم لأنهم يبيحون لهوط . أيتهما شاء وهذا يقتضى تحليلهما جميعاً لتحريم أحدهما لأنه من المحال تخيير أحد في حرام وحلال إلا أن يأتى نص قرآن أو سنة بذلك فيوقف عنده وإما بالرأى الفاسد فلا فصيح قولنا يقينا وبطل ما سواه والحمد لله رب العالمين * والخبر المشهور من طريق أبى هريرة روى عن النبي ﷺ في أن لا يجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها ، وعلى هذا جمهور الناس إلا عثمان البتي فإنه أباحه . نا عبدالله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أحمد بن موسى

ناسفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة « نهى رسول الله ﷺ أن تنكح المرأة على عمتها أو على خالتها » قال أحمد بن شعيب : وأنا قتيبة بن سعيد ناليت بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن عراك بن مالك عن أبي هريرة « نهى رسول الله ﷺ أن يجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها » *

١٨٥٨ مسألة وجاز للأخ أن يتزوج امرأة أخيه التي مات أخوه عنها أو طلقها بعد انقضاء عدتها أو أثر طلاق الأخ لها أن لم يكن وطئها ، وكذلك للعم وللخال أن يتزوج أيهما كان امرأة مات عنها ابن الأخ أو ابن الأخت أو طلقاها بعد تمام العدة أو أثر طلاق لم يكن قبله وطء ، وكذلك لابن الأخ ولابن الأخت أن يتزوجا امرأة العم أو الخال بعد موتها أو طلاقها بعد العدة أو أثر طلاق لم يكن قبله وطء هذا لانفس أو تحريمه وكل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال قال عز وجل : (وأحل لكم ماوراء ذلكم) بعد ذكره تعالى ما حرم علينا من النساء وبالله تعالى التوفيق *

١٨٥٩ مسألة ولا يجوز للولد زواج امرأة أبيه ولا من وطئها بملك اليمين أبوه وحلت له لا يحل له وطؤها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين وله تملكها إلا أنها لا تحل له أصلا ، وكذلك لا يحل للرجل زواج امرأة ولا وطؤها بملك اليمين إذا كانت المرأة بمنحل لولده وطؤها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين أصلا ، والجذفي كل ما ذكرنا وإن علا من قبل الأب أو الأم كالأب والفرق ، وابن الابن وابن الابنة وإن سفل كالأب في كل ما ذكرنا ولا فرق : قال أبو محمد : أمان عقد فيها الرجل زواجا فلا خلاف في تحريمها في الأبد على أبيه وأجداده وعلى بنيه وعلى من تناسل من بنيه وبناته أبدا ، وأمان حلت للرجل بملك اليمين فإن وطئها فلا تعلم خلافا في تحريمه على من ولد وعلى من ولده وفيما لم يطأها خلاف نذكر منه أن شاء الله عز وجل ما تيسر لذا ذكره من ذلك ذكرت طائفة أنها تحرم على ولده وآبائه بتجريده لها فقط كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول قال جرد عمر بن الخطاب جارية فظفر إليها ثم نهى بعض ولده أن يقربها * ومن طريق حماد بن سلمة أنا الحجاج بن أرطاة عن مكحول أن عمر اشترى جارية فجردها ونظر إليها فقال له ابنه : أعطيتها فقال : أنها لا تحل لك إنما يحرمها عليك النظر والتجريد * ومن طريق سعيد بن منصور نافع بن فضال عن هشام - هو ابن حسان - عن الحسن البصري

قال : أن جردها الأب حرمها على الابن وأن جردها الابن حرمها على الأب * قال أبو محمد : هذا صحيح عن الحسن ولا يصح عن عمر لأنه من طريق مكحول وهو

منقطع ، وقالت طائفة : لا يجرمها الا اللبس والنظر كما روينا من طريق سعيد بن منصور عن فضيل عن هشام عن ابن سيرين ان مسروقاً قال في مرضه الذي مات فيه : ان جاريتي هذه لم يجرمها عليكم الا اللبس والنظر قال سعيد : ونا أبو عوانة عن ابراهيم بن محمد بن المنتشر عن ابيه ان مسروقاً قال عند موته عن جارية له لم أصب منها الا ما حرمها على ولدى اللبس والنظر . ومن طريق سعيد بن منصور ناسفان عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال : يجرم الوالد على ولده والولد على والده ان يقبلها أو يضع يده على فرجها أو فرجه على فرجها أو يباشرها . ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن المغيرة عن ابراهيم قال : كانوا يرون ان القبلة واللبس يجرم ، الام والبنت وهو قول ابن أبي ليلى . والشافعي . وأصحابه ، وقالت طائفة : يجرمها على الولد والوالد النظر كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو شهاب عن يحيى بن سعيد - هو الانصارى - عن القاسم ابن محمد عن عبد الله بن ربيعة ان اباہ ربيعة وكان بدريا أوصى بجارية له ان لا يقربها بنوه وقال : لم أصب منها شيئاً الا اني نظرت منظراً اكره ان ينظروه منها .

قال أبو محمد : هذا وهم من أبي شهاب انما هو عبد الله بن عامر بن ربيعة كذا روينا من طرق شتى . منها من طريق سعيد بن منصور نا سفيان - هو ابن عيينة - عن يحيى بن سعيد الانصارى عن القاسم بن محمد عن عبد الله . وعبد الرحمن ابني عامر بن ربيعة وكان ابوهما بدريا انه أوصى بجارية له ان يبيعوها ولا يقربوها كأنه اطعم منها مطعماً اكره ان يطلعوا منها على مثل ما اطعم ، وذهبت طائفة الى أن اللبس شهوة أو النظر الى فرجها لشهوة يجرمها كما روينا من طريق عبد الرزاق عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : « اذا قبل الرجل المرأة من شهوة أو مس او نظر الى فرجها لم تحل لايه ولا لابنه » . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن طاوس عن أبيه قال : اذا نظر الرجل الى فرج امرأة من شهوة لم تحل لايه ولا لابنه وهذا يقول ابو حنيفة وقال مالك : اذا نظر الى شيء من محاسنها الشهوة حرمت في الابد على الولد كالساق والشعر والصدر وغير ذلك ، وقال سفيان : اذا نظر الى فرجها حرمت على ولده ، وقالت طائفة : مثل قولنا كما روينا من طريق أبي عبيدنا أبو اليمان عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم عن مكحول قال : ايها الملك عقدتها فقد حرمت على الآخر - يعني الاب والابن . ومن طريق أبي عبيدنا عبد الله بن صالح عن الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب ان ابن شهاب الزهري قال : اذا ملك الرجل عقدة المرأة حرمت على ابيه وابنه .

قال أبو محمد : من ملك الرقبة فقد ملك العقدة ، ونا محمد بن سعيد بن نبات

ناحمد بن عبد البصير نا قاسم بن اصبح نا محمد بن عبد السلام الحنصني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن ابن محمد المحاربي قال : سمعت ليث بن أبي سليم يقول عن الحكم بن عتيبة قال : من ملك جارية ملكها ابوه قبله لم يحل له فرجها ، وقالت طائفة : لا يحرمها على الولد الا الوطء فقط كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الحسن البصري . وقادة قالوا جميعا . لا يحرمها عليهم الا الوطء يعنيان اما الآباء على الابناء .

قال ابو محمد : اما من حرّمها بالمس للشهوة دون مادون ذلك او بالنظر الى الفرج خاصة دون مادون ذلك او بالنظر الى محاسنها للشهوة دون ما عدا ذلك فاقوال لا دليل على صحة شيء منها انما هي آراء مجردة لا يؤيدها قرآن . ولا سنة . ولا رواية ساقطة . ولا قياس ، واما صحة قولنا فللخبر الذي حدثناه احمد بن قاسم نا قاسم بن محمد ابن قاسم قال نا جدي قاسم بن اصبح نا احمد بن زهير نا عبد الله بن جعفر نا عبد الله ابن عمرو الرقيعي نا زيد بن ابى أنيسة عن عدى بن ثابت عن يزيد بن البراء عن أبيه البراء ابن عازب قال : لقيني عمي ومعه راية فقلت : أين تريد؟ قال : بعثني رسول الله ﷺ الى رجل تزوج امرأة أبيه فأمرني ان اضرب عنقه » .

قال ابو محمد : الامة الحلال للرجل امرأة له وطئها أو لم يطأها نظر اليها أو لم ينظر اليها ، وقال الله عز وجل : (وحلائل ابناءكم الذين من اصلا بكم) والحلائل جمع حائلة والحليلة فعيلة من الحلال فكل امرأة حلت لرجل فهي حليلة له وبالله تعالى التوفيق .

١٨٦٠ - مسألة - واما من تزوج امرأة ولها ابنة أو ملكها ولها ابنة فان كانت الابنة في حجره ودخل بالام مع ذلك وطئها او لم يطأها لكن خلا بها بالتلذذ لم تحل له ابنتها ابدافان دخل بالام ولم تكن الابنة في حجره أو كانت الابنة في حجره ولم يدخل بالام فزواج الابنة له حلال ، واما من تزوج امرأة لها ام او ملك امة تحل له ولها ام فالام حرام عليه بذلك ابد الابد وطئها في كل ذلك الابنة أو لم يطأها . برهان ذلك قول الله تعالى : (وربائكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم) فلم يحرم الله عز وجل الريبة بنت الزوجة (١) او الامة الا بالدخول بها وان تكون هي في حجره فلا تحرم الا بالامرين معاقولته تعالى بعد ان ذكر ما حرم من النساء (واحل لكم ما وراء ذلكم) وما كان ربك نسيا ، وكونها في حجره ينقسم قسمين ، احدهما سكنها معه في منزله . وكونه

كافلا لها ، والثاني نظره الى امورها نحو الولاية لا بمعنى الو كالة فكل واحد من هذين الوجهين يقع به عليها كونها في حجره واما امها فيحرمها عليه بالعقد جملة قول الله تعالى : (وامهات نسائكم) فاجلها عز وجل فلا يجوز تخصيصها •

وفي كل ذلك اختلاف قديم وحديث ، ذهب طائفة الى ان الام لا تحرم الا بالدخول بالابنة كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص عن علي بن ابي طالب انه سئل في رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها اله ان يتزوج أمها ؟ فقال على : هما بمنزلة واحدة يحريان مجرى واحد ان طلق الابنة قبل الدخول بها (١) تزوج أمها وان تزوج أمها ثم طلقها قبل ان يدخل بها تزوج ابنتها وهذا صحيح عن علي رضي الله عنه • نا أحمد بن عمر ابن أنس العنزي نا أبو ذر الهروي نا عبد الله بن احمد بن حمويه السرخسي نا ابراهيم ابن خريم نا عبد بن حميد نا عبد الرزاق عن معمر عن سماك بن الفضل - هو قاضي صنعاء - قال : قال ابن الزبير : الربية . والام سواء لا بأس بهما اذا لم يكن دخل بالمرأة •

ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني أبو بكر بن حفص - هو ابن عمر بن سعد ابن أبي وقاص - عن مسلم بن عويمر عن بنى بكر بن عبد مناة من كنانة انه أخبره انه أنكحه أبوه امرأة بالطائف قال فلم أمسها حتى توفي عمي عن أمها وأمها ذات مال كثير فقال لي أني : هل لك في أمها ؟ قال : فسألت ابن عباس وأخبرته الخبر ؟ فقال : انكح أمها وذكر باقي الخبر • ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا ابن أبي أويس حدثني عبد الرحمن ابن أبي الموالي عن عبد الحكم بن عبد الله بن أبي فروة أن رجلا من بنى ليث يقال له ابن الاجدع تزوج جارية شابة فهلكت قبل أن يدخل بها فخطب أمها فقالت له : نعم ان كنت أحل لك فجاءنا من أصحاب رسول الله ﷺ فمنهم من أرخص له وذكر باقي الخبر • ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي فروة عن أبي عمرو الشيباني عن ابن مسعود نا رجلا من بنى شمع بن فزارة تزوج امرأة ثم رأى أمها فاعجبته فاستفتى ابن مسعود فأفتاه أن يفارقها ثم يتزوج أمها فتزوجها وولدت له اولادا وذكر باقي الخبر على ما نورد بعد هذا ان شاء الله تعالى وبه يقول مجاهد وغيره ، وطائفة قالت باباحة نكاح أم الزوجة التي لم يدخل بها اذا طلق الابنة ولم يبيح ان ماتت كما روينا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي ناسليمان بن حرب نا حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن زيد بن ثابت قال في رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها فأراد ان يتزوج أمها قال : ان طلقها قبل ان يدخل بها تزوج أمها وان ماتت لم يتزوج أمها •

ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن زيد ابن ثابت قال : أنطلق الابنة قبل أن يدخل بها تزوج أمها وإن ماتت لم يتزوج أمها وطائفة فرقت بين الأم والابنة وينا ذلك عن عمر بن الخطاب . وابن عمر . وزيد بن ثابت . وابن عباس . وطائفة من الصحابة . وطائفة توقفت في كل ذلك كما روينا من طريق اسماعيل بن اسحق القاضي نا ابن أبي أويس نا عبد الرحمن بن أبي الموالي عن عبد الحكم بن عبد الله بن أبي فروة أن رجلا من بني ليث يقال له ابن الأجدع تزوج جارية فهلك ولم يدخل بها فخطب أمها فقالت : نعم إن كنت أحل لك فسألنا من أصحاب رسول الله ﷺ فمنهم من أرخص له ومنهم من نهاه وقال : إن الله عز وجل قد عزم في الأم وأرخص في الربيبة فلما اختلفوا عليه كتب إلى معاوية فأخبره أرخص من أرخص له ونهى من نهاه فكتب إليه معاوية قد جاءني كتابك وفهمت الذي فيه وإني لا أحل لك ما حرم الله عليك ولا أحرم عليك ما أحل الله لك ، وأمرني أن النساء كثير ولم يزد علي ذلك فجاء بكتاب معاوية فقرأه على الذين سألهم فكلهم قال : صدق معاوية قال : فأنصرف عن المرأة ولم يتزوجها *

قال أبو محمد : قول الله عز وجل : (وربائكم) معطوف على ما حرم هذا ما لا شك فيه وقوله عز وجل : (اللاتي في حجوركم) نعت للربائب لا يمكن غير ذلك البتة ، وقوله تعالى : (من نسائكم اللاتي دخلتم بهن) من صلة الربائب (١) لا يجوز غير ذلك البتة اذ لو كان راجعا الى قوله تعالى : (وأمهات نسائكم) لكان موضعه أمهات نسائكم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وهذا محال في الكلام ، فصح أن (٢) الاستثناء في الربائب خاصة وامتنع أن يكون راجعا الى أمهات النساء وبالله تعالى التوفيق *

واختلفوا أيضا في الربيبة فقالت طائفة : إذا دخل بأما فقد حرمت البنت عليه سواء كانت في حجره أو لم تكن * روينا عن جابر بن عبد الله أن ماتت قبل أن يمسها نكاح ابنتها إن شاء * ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن الحسن بن عمران بن الحصين سئل عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها ؟ فقال عمران : لا تحل له أمها دخل بها أولم يدخل بها فإن طلق الأم قبل أن يدخل بها تزوج ابنتها وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي ، وقالت طائفة : بمثل قولنا كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني إبراهيم بن عبيد بن رفاعة أخبرني مالك بن أوس بن الحذثان النصري قال : كان عندي امرأة قد ولدت لي فتوفيت فوجدت عليها فلقيت علي بن أبي طالب فقال

(١) في النسخة رقم ١٦ من جهة صفة الربائب (٢) سقط لفظان من النسخة رقم ١٤

لى : مالك ؟ قلت : توفيت المرأة قال : ألهابنة ؟ قلت : نعم قال : كانت فى حجر ك قلت :
 لاهى فى الطائف قال : فأنكحها قلت : وابن قوله تعالى : (وربائبكم اللاتى فى حجوركم
 من نسائكم اللاتى دخلتم بهن) قال : انهم تكن فى حجر ك وانما ذلك اذا كانت فى حجر ك
 ومن طريق أبى عبيدنا حجاج - هو ابن محمد - عن ابن جريج قال : أخبرنى ابراهيم
 ابن ميسرة ان رجلا من بنى سؤدة يقال له : عبيد الله بن معبد اثنى عليه خيرا أخبره ان أباه
 أوجده نكح امرأة ذات ولد من غيره فاصطحبا ماشاء الله عز وجل ثم نكح امرأة
 شابة فقال له أحد بنى الأولى : قد نكحت على امانا وكبرت فاستغثت عنها بامرأة شابة
 فطلقها قال : لا والله الا ان تسكنى ابتك قال : فطلقها وأنكح ابنته ولم تكن فى حجره
 ولا أبوها ابن العجوز المطلقة قال : جئت سفيان بن عبيد الله فقلت له : استفت لى عمر
 ابن الخطاب قال : لتجى معى فادخلنى على عمر فقصصت عليه الخبر فقال عمر : لا بأس
 بذلك واذهب فسل فلانا ثم تعال فاخبرنى قال ولا اراه الا عليا قال فسأله فقال لا بأس بذلك
قال أبو محمد : لا يجوز تخصيص شرط الله عز وجل بغير نص ه

قال أبو محمد : وقد قال قوم قوله تعالى : (اللاتى دخلتم بهن) انما عنى الجماع صح
 ذلك عن ابن عباس . وطاوس . وعمر بن دينار . وعبد الكريم الجزرى ، وروى
 عن ابن مسعود ان القبلة للام التى تزوج تحرم ابتها ، وروى عن عطاء وصح عنه ان
 الدخول هو ان يكشف ويفتش ويجلس بين رجلها فى بيته أو فى بيت أهلها قال : فلو
 غمز ولم يكشف لم تحرم ابتها عليه بذلك ، وروى عن عطاء أيضا انه الدخول فقط
 وان لم يفعل شيئا *

قال أبو محمد : وشغب المخالفون الذين لا يراعون كون الربية فى حجر زوج أمها
 مع دخوله بها بآثار فاسدة ه منها خبر منقطع من طريق ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن
 المثنى ابن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه ان رسول الله ﷺ قال : « ايمارجل نكح
 امرأة فدخل بها فلا يحل له نكاح ابتها فان لم يدخل بها فلينكحها » وهذا هالك منقطع
 ويحيى بن أيوب . والمثنى ضعيفان ه وبخبر عن وهب بن منبه ان فى التوراة مكتوبا
 (من كشف عن فرج امرأة وابنتها فهو ملعون) وهذا طرف جدا ه وبخبر من طريق ابن
 جريج أخبرت عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن أم الحكم قال : « قال رجل يارسول الله
 زنت بامرأة فى الجاهلية فانكح ابتها ؟ قال : لا أرى ذلك ولا يصلح لك ان تنكح امرأة
 تطلم من ابتها على ما تطلم عليه منها » وهذا منقطع فى موضعين ه ومن طريق ابن وهب
 عن يحيى بن أيوب عن ابن جريج « ان النبي ﷺ قال : فى الذى يزوج المرأة فيغمزها

لا يزيد على ذلك أن لا يتزوج ابنتها ، وهذا أشد اقطاعا ، وبالحبر الثابت من طريق أم حبيبة أم المؤمنين رضی الله عنها أنها قالت لرسول الله ﷺ : « بلغني أنك تخطب درة بنت أبي سلمة فقال لها عليه الصلاة والسلام : والله لو لم تكن ربيتي ما حلت لي أنها لابنة أخي من الرضاعة » قالوا فلم يذكر كونها في حجره فقلنا : ولا ذكر دخوله بها أيضا انما في هذا الخبر كونه ربيية له فقط وبعد النكاح تكون ربييته ولا يختلفون في أن ذلك لا يحرمها عليه أن يتزوجها فكيف وهذا خبر هكذا رواه سفيان بن عيينة وغيره عن هشام بن عروة ، ورواه من ليس دون هشام فزاد يا نانا كما روينا من طريق أبي داود السجستاني نا عبد الله بن محمد النفيلي نا زهير بن معاوية عن هشام بن عروة عن عروة عن زينب بنت أبي سلمة أن أم حبيبة قالت : « يا رسول الله في حديث طويل لقد أخبرت أنك تخطب بنت أبي سلمة قال : بنت أبي سلمة قلت : نعم قال : اما والله لو لم تكن ربيتي في حجرى ما حلت لي أنها ابنة أخي من الرضاعة » وهكذا رواه أبو أسامة : ويحيى بن زكريا بن أبي زائدة . واليـث بن سعد كلهم عن هشام بن عروة فاثبتوا فيه ذكره عليه الصلاة والسلام كونها في حجره ، وهكذا روينا أيضا من طريق البخارى نا أبو انيمان الحكم بن نافع نا خبرنا شعيب - هو ابن أبي حمزة - عن الزهري نا خبرني عن عروة بن الزبير نا زينب بنت أم سلمة نا خبرته أن أم حبيبة بنت أبي سفيان أخبرتها عن رسول الله ﷺ بهذا الخبر ، وفيه « لو أنها لم تكن ربيتي في حجرى ، ولا شك ولا خلاف في أنه خبر واحد في موطن واحد عن قصة واحدة أسقط بعض الرواة لفظة أثبتها غيره عن هو مثله وفوقه في الحفظ فلا يحل الاحتجاج بالانقص على خلاف ما في القرآن ، وموهوا بمحافظات مثل أن قالوا : أراد الله عز وجل بقوله : (في حجوركم) على الاغلب »

قال أبو محمد : هذا كذب على الله تعالى واخبار عنه عز وجل بالباطل ، ومثل قولهم هذا كقوله تعالى : (انا احللتنا لك أزواجك اللاتي آتيت أجورهن) وليس ذلك بمحرم عليه اللاتي لم يؤتهن أجورهن فقلنا : لو لم يأت نص آخر باحلال الموهوبة والتي لم يفرض لها فريضة لما حلت الا اللاتي يؤتهن أجورهن وأتم لانص في أيديكم يحرم التي لم تكن في حجره من الربائب ، ومثل قولهم كل تحرير له سيان فان أحدهما اذا انفرد كان له تأثير ، قال على : وهذا كذب مجرد بل لا تأثير له دون اجتماعه في السبب المنصوص عليه معه ، وادعوا أن ابراهيم بن عبيد الذي روى عن علي اباحة ذلك مجبول ، قال على : بل كذبوا هو مشهور ثقة روى مسلم وغيره عنه في الصحيح فوضح

فساد قولهم يقيّن والحمد لله رب العالمين *

١٨٦١ مسألة وجائز للرجل ان يجتمع بين امرأة وزوجة أبيها وزوجة ابنتها وابنة عمها لخالته لم يأت نص بتحريم شيء من ذلك، وهذا قول أبي حنيفة . ومالك . والثشافى . وأبي سليمان ، وكذلك تحل له امرأة زوج امه ، وفي هذا خلاف قديم لانعلم احدا يقول به الآن وكذلك يجوز نكاح الخصى . والعقيم . والعاقرة لانه لم يأت نص ينهى عن شيء من ذلك وبالله تعالى التوفيق *

١٨٦٢ مسألة ولا يحرم وطء حرام نكاحا حلالا الا في موضع واحد وهو ان يزنى الرجل بامرأة فلا يحل نكاحها لاحد من تناسل منه أبدا واما لو زنى الابن بها ثم تاب لم يحرم بذلك نكاحها على ابيه وجده ومن زنى بامرأة لم يحرم عليه إذا تاب ان يتزوج أمها أو ابنتها والنكاح الفاسد والزنا في هذا كله سواء * برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء) *

قال أبو محمد : النكاح في اللغة التي نزل بها القرآن يقع على شيئين ، أحدهما الوطء كيف كان بحرام أو بحلال ، والآخر العقد فلا يجوز تخصيص الآية بدعوى بغير نص من الله تعالى أو من رسوله ﷺ ، فأى نكاح نكح الرجل المرأة حرة أو أمة بحلال أو بحرام فهي حرام على ولده بنص القرآن وقد بينا أن ولدا الولد ولد بقوله تعالى : (يابى آدم) وهذا قول أبي حنيفة . وجماعة من السلف ولم يأت نص بتحريم نكاح حلال من أجل وطء حرام فالقول به لا يحل لانه شرع لم يأذن به الله عز وجل * وعن رويناعته أن وطء الحرام يحرم الحلال روينا ذلك عن ابن عباس وانه فرق بين رجل وامرأته بعد ازولدت له سبعة رجال كلهم صار رجلا يحمل السلاح لانه كان أصاب من أمها ما لا يحل ، وعن مجاهد : لا يصلح لرجل فجر بامرأة ان يتزوج أمها * ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة قال : قال ابراهيم النخعي : اذا كان الحلال يحرم الحرام فالحرام أشد تحريما * وعن ابن معقل هي لا تحل له في الحلال فكيف تحل له في الحرام * ومن طريق وكيع عن جرير بن حازم عن قيس بن سعد عن مجاهد قال : اذا قبلها أو لامسها أو نظر الى فرجها من شهوة حرمت عليه أمها وابنتها * ومن طريق وكيع عن عبد الله بن مسيح قال : سألت ابراهيم النخعي عن رجل فجر بامرأة فأراد أن يشتري أمها أو يتزوجها فكره ذلك * وعن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سأل عكرمة مولى ابن عباس عن رجل فجر بامرأة يصلح له أن يتزوج جارية أرضعتها هي بعد ذلك؟ قال : لا * وعن الشعبي ما كان في الحلال حراما فهو في الحرام حرام * وعن سعيد بن المسيب

وأى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف : وعروة بن الزبير فيمن زنى بامرأة أنه لا يصلح له أن يتزوج ابنتها ابداء هو قول سفيان الثوري ؟ نعم ولقد رويانا من طريق البخاري قال : يروى عن يحيى الكندي عن الشعبي . وأبى جعفر محمد بن علي بن الحسين قالا جميعا : من أولج في صبي فلا يتزوج أمه وبه يقول الأوزاعي حتى أنه قال : من لا ط بغي لم يحل للفاعل أن يتزوج ابنة المفعول به ، وقال أبو حنيفة . وأصحابه اذا لمس لشهوة حراما أو نظر إلى فرجها لشهوة لم يحل له نكاح أمها ولا ابنتها وحرم نكاحها على أبيه وابنه أبدا ، وهو أحد قول مالك إلا أنه لا يحرم فيه إلا بالوطء فقط .

وخالفهم آخرون فلم يحرموا بوطء حرام نكاحا حلالا روينا ذلك أيضا عن ابن عباس . ومن طريق حماد بن سلمة أنا يحيى بن يعمر قال : لا يحرم الحرام الحلال . ومن طريق أبي عبيدنا يحيى بن سعيد - هو القطان - أن أبى ذئب عن خاله الحارث ابن عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب . وعروة بن الزبير قالا جميعا : الحرام لا يحرم الحلال . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن الزهري أنه سئل عن فجر بامرأة ؟ فقال لا يحرم الحرام الحلال . ومن طريق مجاهد . وسعيد بن جبير قالا جميعا : لا يحرم الحرام الحلال وهو أحد قول مالك ، وهو قول الليث بن سعد . والشافعي . وأبى سليمان . وأصحابهما . وأصحابنا .

قال أبو محمد : احتج المانعون من ذلك بالقياس على عموم قوله عز وجل : (ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء) وبمرسلين في أحدهما ابن جريج أخبرنا عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن أم الحكم أن رجلا سأل رسول الله ﷺ عن امرأة كان زنى بها في الجاهلية أينكح الآن ابنتها ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : لا أرى ذلك ولا يصلح لك أن تنكح امرأة تطلع من ابنتها على ما طلعت عليه منها ، والآخرة فيه الحجاج ابن أرطاة عن أبي هاني قال : قال رسول الله ﷺ : من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها .

قال أبو محمد : أما القياس على الآية فالقياس كله باطل وأما الخبران فرسلان ولا حجة في مرسل لاسيما وفي أحدهما انقطاع آخر ، وأبو بكر بن عبد الرحمن بن أم الحكم مجهول ، وفي الآخر الحجاج بن أرطاة وهو هالك عن أبي هاني . وهو مجهول وقد عارضهما خبر آخر لا نوره احتججا به لكن معارضة للفاسد بما لم يكن أحسن منه لم يكن دونه وهو ما روى من طريق عبد الله بن نافع عن المغيرة بن اسماعيل عن عثمان بن عبد الرحمن الزهري عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة « أن رسول الله

ﷺ سئل عن اتبع امرأة حراما أينكح ابنتها أو أمها؟ فقال: لا يحرم الحرام وإنما يحرم ما كان نكاحا حلالا؛ وموهوا أيضا بأن قالوا: من وطئ أمته أو امرأته حائضا أو أحدهما محرم أو معتكف أو في نهار رمضان أو أمته الوثنية أو ذمية عمدا إذا كرا فاته وطئ حراما ولا خلاف في أنه وطئ محرم لامها وابنتها ومحرم لها على آبائه وبنيه فكذلك كل وطئ حرام.

قال أبو محمد: وليس كما قالوا بل وطئ فراشا حلالا وإنما حرم لعله لو ارتفعت حل ولا خلاف في أنه لاحد عليه لأنه لم يطأ إلا زوجته أو ملك يمين صحيح، فلاح الفرق بين الأمرين وبالله تعالى التوفيق * وموهوا أيضا بأن قالوا: من وطئ في عقد فاسد بجمل أو بغيره فهو وطئ محرم وهو يحرم أمها وابنتها ويحرمها على أبيه وابنه. **قال أبو محمد:** وهذا لاحجة لهم في صحته لأن قرآن. ولا من سنة ولا حجة في سواهما ونحن نقول: أنها حلال لولده أن ينكحها وحلال له نكاح أمها وابنتها لأنها ليست زوجة له ولا ملك يمين ولا تحرم عليه أمها ولا ابنتها ولا تحرم على والده لأنها ليست من حلال ابنه ولا من نسائه ولو كانت كذلك لما حل أن يفسخ نكاحه منها ولتوارثا فلما لم يكن بينهما ميراث صح أنها ليست من نسائه وإنما تحرم على الابن فقط لأنها ما نكح أبوه أن كان وطئها والا فلا تحرم عليه، وموهوا أيضا بأن قالوا: من وطئ أمة مشتركة بينه وبين غيره فهو وطئ حرام وهي تحرم بذلك على أبيه وابنه وتحرم عليه أمها وابنتها.

قال أبو محمد: وهذا باطل بل هو زنا محض وما وجدنا في دين الله تعالى امرأة تحل أن يتداوها رجلان هذه أخلاق الكلاب وملة الشيطان لأخلاق الناس ولأدين الله عز وجل ولا تحرم بذلك عليه أمها ولا ابنتها ولا تحرم على ابنه إنما تحرم على الأب فقط لما قدمنا وبالله تعالى التوفيق * وموهوا بأن قالوا: إذا اجتمع الحرام والحلال غلب الحرام فقول لا يصح ولا جاء به قرآن ولا سنة قط، ويلزم من صحيح هذا القول أن يقول: إن من زنى بامرأة لم يحل له نكاحها أبدا لأنه قد اجتمع فيها حرام وحلال * وموه بعضهم بحديث ابن وليدة زمعة أن رسول الله ﷺ أحلقه بزمعة وأمر سودة بأن تحتجب عنه.

قال أبو محمد: قد رما أن نفهم وجه احتجاجهم بهذا الخبر فما قدرنا عليه وهي شقية باردة بموهة والخبر صحيح ظاهر الوجه وهو أنه ﷺ أحلقه بزمعة بظاهر ولادته على فراش زمعة وافق أخته المؤمنين رضي الله عنها بأن لا يراها خوف أن

يكون من غير نطفة أبيها واحتجاب المرأة عن أخيها شقيقها مباح اذا لم تقطع رحمه ولا منعته رفدها لم يمنع من ذلك قطنص وبالله تعالى التوفيق ، واذا قد بطل كل ما شغبوا به والحمد لله رب العالمين فلنأت بالبرهان على صحة قولنا وهو أن الله عز وجل فصل لنا ما حرم علينا من النكاح الى أن أتم ثم قال تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) فمن حرم شيئا من غير ما فصل تحريره في القرآن فقد خالف القرآن وحرم ما أحل الله تعالى وشرع في الدين ما لم يأذن به الله تعالى وهذا عظيم جدا وبالله تعالى التوفيق ٥

(تم)

تم والله الحمد طبع الجزء التاسع من كتاب المحلى للامام المجتهد حافظ العصر العلامة أبي محمد علي المشهور بابن حزم الاندلسي ويتلوه الجزء العاشر مفتحا بـ كتاب الرضاع - فأسأل الله تيسير أتمام طبعه انه على ما يشاء قدير وبالإجابة جدير ٥

فهرست

الجزء التاسع من المحلى لابن حزم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢	١٥٠٨ الشركة والاقالة والتولية كلها يوع مبتدأة لا يجوز في شيء منها الا ما يجوز في سائر البيوع وبرهان ذلك وبيان أقوال المجتهدين في ذلك وسرد حججهم	٩	١٥١٣ لا يحل بيع كلب أصلا لا كلب صيد ولا كلب ماشية فان اضطر اليه ولم يجد من يعطيه اياه فله ابتياعه وهو حلال للمشتري حرام على البائع ينتزع منه الثمن متى قدر عليه كالرشوة في دفع الظلم وفداء الاسير وغير ذلك ولا يحل اتخاذ كلب أصلا الا لماشية أولصيد أو لزورع أو لحائط ولا يحل قتل الكلاب فن قتلها ضمنها بمثلها أو بما يتراضيان عليه عوضا منه ودليل ذلك كله وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا يترك للغير مجال في ذلك
٣	١٥٠٩ الدليل على مشروعية الاقالة ومذاهب العلماء في ذلك	١٣	١٥١٤ لا يحل بيع الهر فمن اضطر اليه فواجب على من عنده فضل عن حاجته ان يعطيه كلبا يدفع به الأذى عن نفسه وبرهان ذلك
٦	١٥١٠ لا يحل بيع دين يكون لانسان على غيره لا بنقد ولا بدين وبيان وجه العمل في ذلك خروجا من الحرمة	١٤	١٥١٥ لا يحل البيع على ان
٦	١٥١١ لا يحل بيع الماء بوجه من الوجوه لافي ساقية ولا في نهر أو من عين النخود دليل ذلك وأقوال العلماء في ذلك وذكر حججهم		
٨	١٥١٢ لا يحل بيع الخمر لالمؤمن ولا لكافر ولا يبيع الخنازير كذلك ولا شعورها ولا يجوز بيع صليب ولا صنم ولا مية ولا دم الامسك وحده وبرهان ذلك		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٥	١٤١٦ لا يجوز البيع على الرقم ولا أن يفر أحدا بما يرقم على سلته لكن يسوم ويبين الزيادة	٢٠	١٥٢٤ لا يجوز بيع نصف هذه الدار ولا هذا الثوب أو هذه الدار أو هذه الخشبة من هذه الجهة ودليل ذلك
١٥	١٥١٧ لا يحل بيعتان في يعة مثل أبيعك سلتي بدينارين على أن تعطيني بالدينارين كذا وكذا درهم الخ وبرهان ذلك ومذهب علماء السلف في ذلك	٢٠	١٥٢٥ لا يجوز بيع دار أو بيت أو أرض لا طريق إليها وبرهان ذلك
١٦	١٥١٨ كل صفقة جمعت حراما وحلالا فهي باطلة كلها لا يصح منها شيء. ودليل ذلك	٢٠	١٥٢٦ لا يحل بيع جملة بمجولة القدر على أن كل صاع منها بدرم أو كل رطل منها بدرم أو كل ذراع منها كذلك ردليل ذلك
١٧	١٥١٩ لا يحل بيع الحر وبرهان ذلك وسرد أقوال علماء السلف في ذلك	٢١	١٥٢٧ لا يحل بيع الولاء ولا هبة وبرهان ذلك
١٨	١٥٢٠ لا يحل بيع أمة حلت من سيدها ودليل ذلك	٢١	١٥٢٨ لا يحل بيع من أكره على البيع وهو مردود لو وقع ودليل ذلك
١٩	١٥٢١ لا يحل بيع الهواء أصلا وبرهان ذلك	٢٢	١٥٢٩ اختلاف العلماء فيمن كان مضطرا إلى البيع كمن جاع وخشى الموت الخ
١٩	١٥٢٢ لا يجوز بيع من لا يعقل لسكر أو جنون ولا يلزمهما ودليل ذلك	٢٣	١٥٣٠ لا يحل بيع الحيوان إلا لمنفعة ودليل ذلك
٢٠	١٥٢٣ لا يحل بيع من لم يبلغ الا فملا لابد له منه ضرورة كطعام لآكله وثوب يلبسه وبرهان ذلك	٢٣	١٥٣١ لا يصح البيع بغير ثمن مسمى وبرهان ذلك
		٢٤	١٥٣٢ لا يحل بيع الترد ودليل ذلك
		٢٤	١٥٣٣ لا يحل أن يبيع اثنان سلعتين متميزتين لهما ليسا فيهما

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٨ ١٥٤٠	لا يحل ان يجبر أحد على أن يبيع مع شريكه لا ما ينقسم ولا لا ينقسم ولا أن يقاومه فيبيع أحدهما من الآخر لكن من شاء من الشريكين أو الشر كاه أن يبيع حصته فله ذلك ومن أبى لم يجبر ودليل ذلك	٢٤ ١٥٣٤	شرب كان من انسان واحد ثمن واحد وبرهان ذلك فيه سلك كثيرة شتى فلا يحل البيع الا ببيان من أى سكة يكون الثمن ودليل ذلك
٢٩ ١٥٤١	لا يجوز بيع ما غنمه المسلمون من دار الحرب لأهل الذمة لا من رقيق ولا من غيره وبرهان ذلك	٢٤ ١٥٣٥	لا يحل بيع كتابة المسكاتب ولا بيع خدمة المدبر وبرهان ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك
٢٩ ١٥٤٢	لا يحل بيع شيء ممن يوقن أنه يعصى الله به أو فيه وهو مفسوخ أبدا كبيع كل شيء ينفذ أو يعصر ممن يوقن أنه يعمل خمر أو كبيع الدراهم الرديئة الخ ودليل ذلك	٢٥ ١٥٣٦	لا يجوز بيع السمن المائع يقع فيه الفأر حيا أو ميتا ودليل ذلك
٣٠ ١٥٤٣	من باع شيئا جازفا يعلم كيله أو وزنه أو ذرعه أو عدده ولم يعرف المشتري بذلك فهو جائز لا كراهية فيه وبرهان ذلك	٢٥ ١٥٣٧	لا يحل بيع الصور الا للعب الصبايا فقط وبرهان ذلك
٣٠ ١٥٤٤	بيع الحيتان الكبار أو الصغار أو الاترج الكبار أو الصغار الخ جذافا حلال لا كراهية فيه ودليل ذلك	٢٦ ١٥٣٨	لا يحل البيع عند نزول الشمس من يوم الجمعة الى مقدار تمام الخطبتين والصلاة ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء الفقه في ذلك
٣١ ١٥٤٥	بيع ألبان النساء جائز وكذلك الشعور وبرهان ذلك	٢٨ ١٥٣٩	من لم يبق عليه من وقت الصلاة الا مقدار الدخول في الصلاة بالتكبير وهو لم يصل بعد وهو ذاكر للصلاة عارف بما بقى عليه من الوقت فكل شيء فعله حينئذ من بيع أو غيره باطل مفسوخ وبرهان ذلك
٣١ ١٥٤٦	بيع النحل ودود الحرير والضب والضبع جائز حسن ودليل ذلك		
٣١ ١٥٤٧	ابتياح الحرير جائز ومنع		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٢ ✓	١٥٤٨ ابتياع ولد الزنا والزانية حلال ودليل ذلك	٤٠	١٥٥٤ جائر لمن اتى السوق من أهله أو من غير أهله أن يبيع سلعته بأقل من سعرها فى السوق وبأكثر ولا اعتراض لأهل السوق عليه فى ذلك ولا لسلطان ومذهب مالك فى ذلك
٣٢ ✓	١٥٤٩ بيع جلود الميتات كلها حلال اذا دبغت وكذلك جلد الخنزير بخلاف شعره وعظمه وبرهان ذلك	٤١	١٥٥٥ من ابتاع سلعة فى السوق فلا يحل أن يحكم عليه بأن يشركه فيها أهل تلك السوق وهى لمشتريها خاصة ومذهب الامام مالك فى ذلك
٣٢	١٥٥٠ بيع المكتاتب قبل أن يؤدى شيئا من كتابته جائز وتبطل الكتابة بذلك فإن أدى منها شيئا حرم بيع ما قبل منه ما أدى وجاز بيع ما قبل منه ما لم يؤد وبطلت الكتابة فيما بيع منه وبقي ما قبل منه ما أدى حرام ومثال ذلك - وأقوال العلماء فى ذلك وسرد أدلتهم	٤١	١٥٥٦ لا يجوز البيع بالبراءة من كل عيب ولا على أن لا يقوم على عيب والبيع هكذا فاسد مفسوخ أبدا وبيان مذاهب الفقهاء فى ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه
٣٥	١٥٥١ بيع المدير والمديرة حلال لغير ضرورة ولغير دين وبطل التدبير بالبيع وبيان أقوال علماء المذاهب فى ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام	٤٤	١٥٥٧ بيع المصاحف جائز وكذلك جميع كتب العلوم عربيا وعجميا وأقوال علماء المذاهب فى ذلك وتفصيله
٣٩	١٥٥٢ بيع ولد المديرة من غير سيدها حملت به قبل التدبير أو بعده حلال وبيع ما ولدت المكاتبه قبل أن تكاتب وبعد أن كوتبت ما لم تؤد شيئا من كتابتها حلال وبيع ولد أم الولد من غير سيده قبل أن تكون أم ولد خلال وتفصيل ذلك وذكر مذاهب علماء الأمصار فى ذلك وسرد براهينهم	٤٧	١٥٥٨ من باع سلعة بضمن مسمى حالة أو الى أجل مسمى قريبا أو بعيدا فله أن يبتاع تلك السلعة من الذى باعها منه بضمن مثل الذى باعها به منه وبأكثر منه وبأقل حالا أو الى أجل مسمى أقرب من الذى باعها منه أو أبعد كل ذلك حلال ما لم يكن ذلك عن شرط مذكور فى نفس العقد ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأمصار فى ذلك وسرد حججهم
٤٠	١٥٥٣ بيع المعتق الى أجل أو بصفة حلال ما لم يجب له العتق بحلول تلك الصفة وبرهان ذلك	٥٢	١٥٥٩ بيع دور مكة أعزها الله تعالى

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٥٢	١٥٦٠ بيع الاعمى أو ابتياعه بالصفة جائز كالصحيح ولا فرق وبرهان ذلك	٦٤	١٥٦٧ الحكرة المضرة بالناس
٥٢	١٥٦١ بيع العبد وابتياعه بغير إذن سيده جائز ما لم ينتزع سيده ماله وبرهان ذلك وأقوال العلماء في ذلك وسرد أدلتهم	٦٥	١٥٦٨ التجارة إلى أرض الحرب
٥٤	١٥٦٢ بيع المرأة مذتبغ جائز وابتياعها كذلك ودليل ذلك	٦٥	١٥٦٩ من اشترى سلعة على السلامة من الديوب فوجدها معيبة فهي صفقة مفسوخة كلها لا خيار له في امساكها إلا بان يجد فيها بيعاً آخر بتراض وبرهان ذلك
٥٤	١٥٦٣ من ملك معدناله جاز يبعه لأنه مال من ماله فان كان معدن ذهب لم يحل يبعه بذهب وهو جائز بالفضة وبرهان ذلك	٦٥	١٥٧٠ من اشترى ولم يشترط السلامة فوجد عيباً فهو مخير بين امساك ورد ودليل ذلك
٥٤	١٥٦٤ بيع الكلاء جائز في أرض وبعد قلعه ودليل ذلك	٦٦	١٥٧١ حكم المصرة لذمي من اشترى مصرة وهي ما كان يحلب من اناء الحيوان وهي يظنها لبونا فوجدها قد ربط ضرعها حتى اجتمع اللبن فلما حلبها افتضح له الامر فله الخيار ثلاثة أيام فان شاء امسك ولا
٥٥	١٥٦٥ بيع الشطر نهج والمزاوير والعيدان والمعازف والطناير حلال كله ومن كسر شيئاً من ذلك ضمنه إلا أن يكون صورة مصورة فلا ضمان على كاسرها وكذلك يبع المغنيات وابتياعن ودليل ذلك وايراد أقوال علماء المذاهب في ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه		
٦٣	١٥٦٦ البيع في المسجد مكروه وهو جائز ولا بد والبيع قبل طلوع الشمس جائز وابتياح المرأة مالايس		

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
		في الذمة أو الى اجل أو سلم فيما يجوز فيه السلم فلما قبض الثمن أو ما سلم فيه وجد عيبا أو استحق ما أخذ أو بعضه فليس له الا الاستبدال فقط ودليل ذلك		ثى له وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر ولا بد وبرهان ذلك وأقوال علماء المذاهب في ذلك وسرد حججهم	
٧٠	١٥٧٣	ان مات المعيب بموت أو بيع أو عتق أو ايلاد أو تلف فلم يشترى أو البائع الرجوع بقيمة العيب ودليل ذلك	٧٠	١٥٧٣	ان باعه فرد عليه لم يكن له ان يرد هو ولكن يرجع بقيمة العيب فقط وبرهان ذلك
٧١	١٥٧٩	مزوكل وكيلا ليتاع له شيئا سماه فابتاعه له ثمن يغبن بمالا يتغابن الناس بمثله أو وجده معيبا عيا يحط به من الثمن الذى اشتراه به فله من الرد أو الامساك أو الاستبدال أو من فسخ الصفقة كالذى ذكر قبل وبرهان ذلك	٧١	١٥٧٤	ان مات الذى له الرد قبل ان يلفظ بالرد وبأنه لا يرضى فقد لزمته الصفقة ورثته ودليل ذلك
٧٢	١٥٨٠	اذا لم يعرف العيب هل حدث أم كان قبل البيع فليس على المردود عليه الا اليمين ودليل ذلك	٧١	١٥٧٥	ان مات الذى يجب عليه الرد كان لواجد العيب ان يرد المعيب على الورثة وبرهان ذلك
٧٢	١٥٨١	من اشترى من اثنين فاكثر سلعة واحدة صفقة واحدة فوجد عيبا فله ان يرد حصته من شاء ويتمسك بخصه من شاء وله ان يرد الجميع وبرهان ذلك	٧١	١٥٧٦	العيب الذى يجب به الرد هو ما حط من الثمن الذى اشترى به أو باعه به الا يتغابن الناس بمثله ودليل ذلك
٧٢	١٥٨٢	ولو اشترى اثنان سلعة من واحد فوجدا عيبا فليهما شاء ان يردا أو يهما شاء ان يتمسك أحدهما ودليل ذلك	٧١	١٥٧٧	لو اشترى ثمن ثم اطاع على عيب كان يحط من الثمن حين اشتراه الا انه قد غلا حتى صار لا يحط من الثمن الذى اشتراه شيئا أو زال العيب قبل أن يعلم به أو بعد فله الرد فى كل ذلك وبرهان ذلك
٧٢	١٥٨٣	من اشترى سلعة فوجد بها عيبا وقد كان حدث عنده فيها عيب من قبل الله تعالى أو من فعله أو من فعل غيره	٧١	١٥٧٨	من باع بدراهم أو بدنانير

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٧٢ ١٥٨٤	من اشترى جارية أو دابة أو ثوبا أو دارا أو غير ذلك فوطى الجارية أو اقضها ان كانت بكرا أو زوجها فعملت أولم تحمل أو لبس الثوب وانضى الدابة وسكن الدار واستعمل ما اشترى واستغله الخ ثم وجد عيا فله الرد أو الامساك ولا يرد مع ذلك شيئا من أجل استعماله لذلك ودليل ذلك	٧٤ ١٥٨٨	من اشترى عدلا على ان فيه عددا مسمى من الثياب أو كذا وكذا رطلا من سم أو عسل أو غير ذلك مما يوزن أو كذا وكذا تفاحة الخ فوجد اقل أو أكثر فالصفقة كلها مفسوخة أبدا ودليل ذلك
٧٣ ١٥٨٥	من اطلع فيما اشترى على عيب يجب به الرد فله ان يرد ساعة يحد العيب وله ان يمسك ثم يرده متى شاء طال ذلك الامد ام قرب ولا يسقط ما وجب له من الرد تصرفه بعد علمه بالعيب بالوطء والاستخدام والركوب وغير ذلك وبرهان ذلك	٧٤ ١٥٨٩	من قال لمعامله هذه دراهمك أو دنائيرك رجدت فيها هذا الردى أو قال المشتري هذه سلعتك وجدت فيها عيا فقال الآخر ما يبزها ولا أدري أنها دراهمي أو دنائيري أو سلعتي أم لا الخ فيفصل في ذلك وبرهان ذلك
٧٣ ١٥٨٦	من اشترى شيئا فوجد في عمقه عيا كبيض أو قنأ أو قرع أو خشب أو غير ذلك فله الرد أو الامساك سواء كان يمكن اتوصل الى معرفته بدون كسر أو بكسر ودليل ذلك	٧٤ ١٥٩٠	من رد بعيب وقد اغتال الولد واللبن والتمر والخراج وغير ذلك فله الرد ولا يرد شيئا من كل ذلك ولا حق للرد ودعليه فيه ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء الامصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا يتجدد في غير هذا الكتاب
٧٣ ١٥٨٧	من اشترى عبدا أو أمة فبين له بعيب الا باق أو الصرع فرضيه فقتلزمه ولا رجوع له بشيء	٨١ ١٥٩١	من كان لآخر عنده حق من بيع أو سلم أو غير ذلك من جميع الوجوه بكيل أو وزن أو ذرع فالوزن والكيل والذرع على الذى عليه الحق ومن كان عليه دنائير أو دراهم أو شيء بصفة من سلم أو صدق أو اجارة أو

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٨٢	كتابة أو غير ذلك فالتقليب على الذى عليه الحق أيضا وبرهان ذلك	٩٢	١٥٩٧ أن أخذ الشفيع حقه لم المشتري رد ما استغل و كان كل ما نفذ فيه من هبة أو صدقة أو عتق أو حبس أو مكاتبه أو مقاسمة فهو كله باطل مردود مفسوخ أبدا وتقلع انقاضه ليس له غير ذلك ودليل ذلك وإيراد أقوال علماء الفقه في ذلك وسرد حججهم
٨٢	١٥٩٤ الشفعة واجبة في كل جزء يبيع مشاعا غير مقسوم بين اثنين فصاعدا من أى شيء كان بما ينقسم وما لا ينقسم من أرض أو شجرة واحدة فأكثر أو عبد أو ثوب أو أمة الخ لا يحل لمن له ذلك الجزء أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه ودليل ذلك وذكر مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم	٩٤	١٥٩٩ أن باع الشقص بعرض أو بعقار لم يحز للشفيع أخذه الا بمثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض فإن لم يقدر على ذلك أصلا فال المطلوب يخير بين أن يلزمه قيمة العرض أو العقار وبين أن يسلم اليه الشقص ويلزمه مثل ذلك العقار أو مثل ذلك العرض متى قدر عليه ودليل ذلك
٨٨	١٥٩٥ لاشفعة الا في البيع وحده ولا شفعة في صداق ولا في اجارة ولا في هبة ولا غير ذلك وبرهان ذلك	٩٥	١٦٠٠ من باع شقصه بشئ الى أجل فالشفيع أحق به بذلك الثمن الى ذلك الاجل وبرهان ذلك
٨٩	١٥٩٦ من لم يعرض على شريكه الاخذ قبل البيع حتى باع فوجب الشفعة بذلك للشريك فالشريك على شفيعته علم بالبيع اولى لم يعلم عليه أم لم يشهد حتى يأخذ متى شاء أو يلفظ	٩٥	١٦٠١ لو ان الشريك بعد بيع شريكه قبل أن يؤذنه باع أيضا حصته من

صفحة المسألة الموضوع

صفحة المسألة الموضوع

شامو يدع اياها شاموله ان يأخذ الجميع
ودليل ذلك

٩٨ ١٦٠٨ ان كان شركاء في شيء
بعضهم بميراث وبعضهم ببيع
وبعضهم هبة وفيهم أخوة ورثوا
أباهم ما كان أبوهم ورثه مع أعمامهم
فباع أحدهم فالجميع شفعاء على
عدهم ليس أحداً ولي بحصة أحد
وبرهان ذلك

٩٨ ١٦٠٩ من باع شقصاً وله شركاء
لأحدهم مائة سهم ولآخر عشرون
ولآخر عشر العشر فكلهم سواء
في الأخذ بالشفعة ويقسمون ما
أخذوا بالسواء ودليل ذلك

٩٩ ١٦١٠ لاشفعة الا بتمام البيع
بالتفريق أو التخيير وبرهان ذلك

٩٩ ١٦١١ الشفعة واجبة وان كانت
الاجزاء مقسومة اذا كان الطريق
اليها واحداً متملكاً فان قسم الطريق
فلا شفعة ودليل ذلك ويان اقوال
العلماء في ذلك وذكر مصادره وقد
اكتب المصنف في هذا المقام بما
يشفي الصدور

كتاب السلم

١٠٥ ١٦١٢ بيان أن السلم ليس بيعاً
والفرق بينه وبين البيع وبرهان
ذلك

ذلك الشريك البائع أو من المشتري
فالشفعة له كما كانت ودليل ذلك

٩٥ ١٦٠٢ من وجبت له الشفعة ولا
مال له لم يجب أن يهمل لكن يباع
ذلك الشقص عليه فان وفى بالثمن
فذلك وان فضلت فضلة دفعت اليه
وان لم يف اتبع بالباقي وبرهان ذلك
٩٦ ١٦٠٣ ان مات الشفيع قبل أن يقول
أنا أخذ شفعتي فقد بطل حقه ولا
حق لورثته في الأخذ بالشفعة أصلاً
ودليل ذلك ويان أقوال فقهاء
المذاهب في ذلك

٩٦ ١٦٠٤ من باع شقصاً أو سلعة معه
صفقة واحدة فجاء الشفيع يطلب
فليس له الا أن يأخذ الكل أو يترك
الكل وبرهان ذلك

٩٧ ١٦٠٥ من كان له شركاء فباع من
أحدهم كان للشركاء مشاركتة فيه
وهو باق على حصته مما اشترى
كأحدهم ودليل ذلك

٩٧ ١٦٠٦ لو كان بعض الشركاء غيباً
فاشترى أحدهم فكذلك أيضاً وليس
للحاضر ان يقول لا أخذ الا حصتي
وبرهان ذلك

٩٨ ١٦٠٧ ان باع اثنين فأكثر من
واحد فأكثر أو باع واحد من اثنين
فصاعداً للشريك ان يأخذ أى حصة

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٠٦	بيان ان العينة هي السلم نفسه أو بيع سلعة الى أجل مسمى ودليل ذلك	١١٣ ١٦١٩	من أسلم في صنفين ولم يبين مقدار كل صنف منهما فهو باطل مفسوخ ومثال ذلك وديله
١٠٩	١٦١٣ الاجل في السلم ما وقع عليه اسم أجل وبرهان ذلك	١١٣ ١٦٢٠	لا بد من وصف ما يسلم فيه بصفاته الضابطة له وبرهان ذلك
١٠٩	١٦١٤ لا يجوز ان يكون الثمن في السلم المقبوضا فان تفرقا قبل تمام قبض جميعه بطالت الصفقة كلها ودليل ذلك	١١٤ ١٦٢١	السلم جائز فيما لا يوجد حين عقد السلم وفيما يوجد والى من ليس عنده منه شيء والى من عنده ولا يجوز فيما لا يوجد حين حلول أجله ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأصناف في ذلك وذكر مصادرهم
١١٠	١٦١٥ ان وجد بالثمن المقبوض عيا فان كان اشترط السلامة بطالت الصفقة كلها وان لم يشترط فهو مخير بين ان يحبس ما أخذ أو يرد وتنقضى الصفقة كلها وبرهان ذلك	١١٥ ١٦٢٢	من سلم في شيء فضيع قبضه أو اشتغل حتى فات وقته وعدم فصاحب الحق مخير وبرهان ذلك
١١٠	١٦١٦ لا يجوز ان يشترطا في السلم دفعه في مكان بعينه فان فعلا فالصفقة كلها فاسدة ودليل ذلك	١١٥ ١٦٢٣	لا يجوز الاقالة في السلم ودليل ذلك
١١٠	١٦١٧ اشتراط الكفيل في السلم يفسد به السلم وبرهان ذلك	١١٥ ١٦٢٤	استدراك جملة مسائل من مسائل البيع
١١٠	١٦١٨ السلم جائز في الدنانير والدراهم اذا سلم فيهما عرضا وأقوال علماء المذاهب في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام	١١٦ ١٦٢٥	لا تجوز هبة الا في موجود معلوم معروف القدر والصفات والقيمة والا فهي باطل مردودة وكذلك مالم
١١١	فصل في استدراك شيء يحتاج به الشافعيون وبيان نقضه		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١١٧ ١٦٢٦	يخلق بعد وبرهان ذلك من كان له عند آخر حق في الذمة دراهم أو دنانير أو غير ذلك فقال له قد وهبت له مالى عندك أو قال أعطيتك مالى عندك أو قال لاخر قد وهبت لك مالى عند فلان أو أعطيتك مالى عند فلان الخ فلا يلزم شئ من ذلك وبرهان ذلك	رد كل ما استغله منها كالنصب ودليل ذلك وذكر أقوال علماء المذاهب في ذلك وبيان مصادرهم ١٢٧ ١٦٣٠ من وهب هبة صحيحة لم يجوز له الرجوع فيها أصلا مذ يلفظ بها الا الوالد والام فيما اعطيا او احدهما لولدتهما فلهما الرجوع فيه أبدا الصغير والكبير سواء الخ وبيان مذاهب فقهاء الامصار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما يطيب به القلب وتسره الانفس	
١١٨ ١٦٢٧	لا تجوز الهبة بشرط أصلا ودليل ذلك	١٣٦ ١٦٣١ ان تغيرت الهبة عند الولد حتى يسقط عنها الاسم او خرجت عن ملكه أو مات أو صارت لا يحل تملكها فلا رجوع للاب فيه وبرهان ذلك	
١١٨ ١٦٢٨	لا تجوز هبة يشترط فيها الثواب أصلا وهي فاسدة مردودة وبرهان ذلك وبيان مذاهب علماء الامصار في ذلك وذكر أدلتهم	١٣٦ ١٦٣٢ لا تنفذ هبة ولا صدقة لاحد الا فيما أبقي له ولعياله غنى والا فلا ودليل ذلك وسرد أقوال علماء المذاهب في ذلك وايراد حججهم وتعميقها بما لا تجده في غير هذا الكتاب	
١٢٠ ١٦٢٩	من وهب هبة سالمة من شرط الثواب أو غيره أو اعطى عطية كذلك أو تصدق بصدقة كذلك فقد تمت باللفظ ولا معنى لحيازتها ولا لقبضها ولا يطلها تملك الواهب لها وسواء باذن الواهب لها أو المتصدق عليه أم بغير اذنه سواء تملكها الى ان مات أو مدة يسيرة على ولد صغير كانت أو كبير أو على أجنبي الا انه يلزمه	١٤٢ ١٦٣٣ لا يحل لاحد ان يهب ولا أن يتصدق على احد من ولده الا حتى يعطى او يتصدق على كل واحد منهم بمثل ذلك ولا يحل	

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٤٩ ١٦٣٤	ان يفضل ذكر اعلى أثني فان فعل فهو مفسوخ مردود ابدًا الخ وبرهان ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك وبيان أدلتهم وتحقق المقام	١٥٨ ١٦٣٩	دفع عنه ظلمًا ولم يشترط عليه في ذلك عطاء فاهدى اليه مكافأة فحسن مقبول ودليل ذلك
١٥٢ ١٦٣٥	هبة جزء مسمى منسوب من الجميع كذلك أو ربع من المشاع والصدقة به جائزة للشريك والغيره للغنى وللفقير فيما ينقسم وما لا ينقسم وبيان مذاهب علماء السلف في ذلك وذكر أدلتهم	١٥٩ ١٦٤٠	لا يحل السؤال تكثراً الا لضرورة فاقة أو تحمل حمالة فالضطر فرض عليه أن يسأل ما يقوته هو وأهله بما لا بد لهم منه من أكل وسكنى وكسوة وبرهان ذلك
١٥٣ ١٦٣٦	إذا أعطى شيئاً غير معين من جملة أو عدد لذلك أو ذرعا أو وزناً أو كيلاً كذلك فهو باطل وبرهان ذلك	١٥٩ ١٦٤١	اعطاء الكافر مباح وقبول ما أعطى هو كقبول ما أعطى المسلم ودليل ذلك
١٥٧ ١٦٣٧	من أعطى شيئاً من غير مسألة ففرض عليه قبولها وله أن يهبه بعد ذلك ان شاء للذى وهبه له وهكذا القول في الصدقة والهبة وسائر وجوه النفع ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وسرد حججهم وتعليق ما يحتاج لذلك وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه	١٦٠ ١٦٤٢	لا تقبل صدقة من مال حرام بل يكتسب بذلك أثماً اذا وبرهان ذلك
١٥٨ ١٦٣٨	من أنفق الرشوة وتعرفها وبيان دليل منعها	١٦٠ ١٦٤٣	لا يحل لاحد ان يمن بما فعل من خير الا من كثر احسانه وعومل بالمساواة ودليل ذلك
		١٦٠ ١٦٤٤	هبة المرأة ذات الزوج والبركر ذات الأب واليتيمة والمرضى مرض موته وصدقاتهم كهيئات الأحرار والأوقاف لازواج لهم ولا آباء كهيئات الصحيح وبرهان ذلك
		١٦٠ ١٦٤٤	الصدقة التطوع على الغنى جائزة وعلى الفقير ولا تحل لاحد من بني هاشم والمطلب ابني عبد مناف

١٦٤ ١٦٤٩ العمرى والرقي هبة
صحيحة تامة يملكها المعمر والمرقب
كسائر ماله وبرهان ذلك ويان
أقوال علماء السلف في ذلك وسرد
حججهم وتحقيق المقام

العارية

١٦٨ ١٦٥٠ العارية جائزة وفعل حسن
وهى فرض فى بعض المواضع
وبرهان ذلك

١٦٩ ١٦٥١ العارية غير مضمونة ان
تلفت من غير تصدى المستعير
وتفصيل ذلك وذكر أقوال علماء
المذاهب فى ذلك ويان مصادرهم

الضيافة

١٧٤ ١٦٥٢ الضيافة فرض على البدوى
والحضرى والفقير والجاهل يوم
وليلة مبرة واتحاف ثم ثلاثه أيام
ضيافة ولا مزيد فان زاد فليس
قراء لازما وان تهادى على قراء
حسن فان منع الضيافة الواجبة
فله أخذها مغالبة وكيف أمكنه
ويقضى له بذلك ودليل ذلك و ذكر
مذاهب علماء الامصار فى ذلك

الاجباس

١٧٥ ١٦٥٣ الوقف جائز فى الأصول

ولا لمواليهم حاش الحبس فهو
حلال لهم وتحل صدقة التطوع
على من أمه منهم النخ ودليل ذلك
١٦٢ ١٦٤٥ للبدان يتصدق من مال
سيده بما لا يفسد وبرهان ذلك

الاباحة

١٦٣ ١٦٤٦ الاباحة جائزة فى المجهول
بخلاف العطية والهدية والصدقة
والعمرى والرقي والحبس وغير
ذلك ومثاله ودليل ذلك

١٦٣ ١٦٤٧ جائز للرمه ان يأكل
من بيت والده ووالدته وابنه
وابنته وأخيه وأخته شقيقتين أو
لاب أولام وولد ولده وجده
وجدته كيف فانا رضى من ذكرنا
أو سخط اذنوا أولم يأذنوا وليس
له أن يأكل الكل وبرهان ذلك

المنحة

١٦٣ ١٦٤٨ المنحة جائزة وهى فى
المحتلبات فقط وكدار بيع
سكنها وادابة يمنع ركوها وارض
يمنح ازدراعها وعبد يتخدمه فما
حازه الممنوح من كل ذلك فهو
له ودليل ذلك

العمرى والرقي

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٨٣	من الدور والارضين بما فيها من الغراس والبناء وفي الارحاء والمصاحف والدفاتر ويجوز في العبيد والسلاح والخيل في سيل الله في الجهاد فقط ولا يجوز في شئ غير ما ذكر أصلا وبرهان ذلك وإيراد أقوال الفقهاء المجتهدين في ذلك وذكر حججهم وتفصيل ذلك بما لا يتجده في غير هذا الكتاب	١٨٣	كتاب العتق
١٨٢	١٦٥٤ لا يبطل الحبس ترك الحياة فان استغله المحبس ولم يكن سبيله على نفسه فهو مضمون عليه ودليل ذلك	١٨٣	١٦٥٩ العتق فعل حسن متفق عليه
١٨٢	١٦٥٥ التسوية بين الولد فرض في الحبس وبرهان ذلك	١٨٣	١٦٦٠ لا يحل للرب أن يعتق عبده أو أمته إلا الله عز وجل لا غيره ولا يجوز أخذ مال على العتق إلا في الكتابة خاصة وبرهان ذلك
١٨٢	١٦٥٦ من حبس داره أو أرضه ولم يسبل على أحد فله أن يسبل الغلة مادام حيا على من شاء ودليل ذلك	١٨٤	١٦٦١ من قال إن ملكك عبد فلان فهو حر أو قال إن اشتريته فهو حر أو قال إن بعث عبدى فهو حر أو قال شيئاً من ذلك في أمة لسواه أو أمة له ثم ملك العبد والأمة أو اشتراها أو باعها لم يعتقا بشئ من ذلك ودليل ذلك
١٨٣	١٦٥٧ من حبس على عقبه وعقب عقبه أو على زيد وعقبه فدخل في ذلك البنات والبنون ولا يدخل في ذلك بنو البنات إذا كانوا ممن لا يخرج بنسب آبائهم إلى الحبس وبرهان ذلك	١٨٥	١٦٦٢ لا يجوز عتق بشرط أصلا وبرهان ذلك
١٨٣	١٦٥٨ من حبس وشرط أن يباع أن احتيج صح الحبس ودليل ذلك	١٨٧	١٦٦٣ من قال لله تعالى على عتق رقبة لزمته ومن قال إن كان أمر كذا بما لا معصية فيه فعبدى هذا حر فكان ذلك الشيء فهو حر ودليل ذلك
		١٨٧	١٦٦٤ لا يجوز عتق الجنين دون أمه إذا نفخ فيه الروح قبل أن تضعه أمه ولا بهته دونها ويجوز عتقه قبل أن ينفخ فيه الروح وتكون أمه بذلك العتق حرة وإن لم

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٨٩ ١٦٦٥	من اعتق عضواً أى عضو	له مال يحمل قيمتهم والاستسعاء	الخ وبيان مذاهب الفقهاء المجتهدين
١٩٠ ١٦٦٦	من ملك عبداً أو أمة بينه وبين غيره فاعتق نصيبه كله أو بعضه أو أعتق كله عتق جميعه حين يلفظ بذلك وتفصيل ذلك وإيراد أقوال علماء الأئمة صار في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا مزيد عليه	في ذلك وسرد أقوال السلف وذكر مصادرهم في ذلك	٢٠٥ ١٦٦٩
٢٠٠ ١٦٦٧	من اعتق بعض عبده ولو أوصى بعتق بعض عبده أعتق ما أوصى به وأعتق باقيه واستسعى في قيمة ما زاد على ما أوصى بعتقه وبرهان ذلك	٢٠٥ ١٦٧٠	لا يجوز عتق من لم يبلغ ولا عتق من لا يعقل من سكران أو مجنون ولا عتق مكروه ولا من لم ينو العتق لكن خطأ لسانه ودليل ذلك
٢٠٠ ١٦٦٨	من ملك ذارحم محرمة فهو حر ساعة يملكه فان ملك بعضه لم يعتق عليه إلا الوالدين خاصة والأجداد والجندات فقط فانهم يعتقدون عليه كلهم ان كان	٢٠٦ ١٦٧١	من اعتق إلى أجل مسمى قريب أو بعيد ومثال ذلك فهو كما قاله وله يبعه ما لم يأت ذلك الأجل فان باعه ثم رجع إلى ملكه فقد بطل ذلك العقد ولا عتق له بمجيء ذلك الأجل ولا رجوعه في عقده ذلك أصلاً إلا بإخراجه عن ملكه وبرهان ذلك
		٢٠٨ ١٦٧٢	جائز للسلم عتق عبده الكتاني في أرض الإسلام وأرض الحرب ملكه هنالك أو في دار الإسلام ودليل ذلك
		٢٠٨ ١٦٧٣	ان كان للذمي أو الحربى

لعبد هما جائز والولاء لهما يدور
معهما حيث دارا وميراث المعتق
لاولى الناس بالعبد من احرار عصبته
أوليت مال المسلمين ودليل ذلك
٢١٦ ١٦٨٠ من وطئ أمة له حاملا
من غيره فجنينها حرامنى فيها ولم يمن
وبرهان ذلك

٢١٧ ١٦٨١ من أحاط الدين بماله
كله فان كان له غنى عن مملوكه جاز
عتقه فيه والا فلا ودليل ذلك

٢١٧ ١٦٨٢ المدبر عبد موصى بعتقه
والمديرة كذلك ويعمها حلال
والهبة لهما كذلك وبرهان ذلك
٢١٧ ١٦٨٣ كل مملوك حملت من
سيدها فاسقطت شيئا يدرى أنه
ولد او ولدته فقد حرم بيعها وهبتها
ورهنها والصدقة بها وقرضها
ولسيدها وطؤها واستخدامها
مدة حياته فاذا مات ففي حرة من
رأس ماله وكل مالها فلها الخ
ودليل ذلك ويان مذاهب علماء
السلف في ذلك

٢٢١ ١٦٨٤ لوان حرا تزوج أمة
لغيره ثم مات وهى حامل ثم
اعتقت فتق الجنين قبل نفخ
الروح فيه لم يرث أباه وبرهان
ذلك

عبد كافر فاسلمها معا فهو عبده كما
كان فلو اسلم العبد قبل سيده
بطريقة عين فهو حر ساعة يسلم ولا
ولاء عليه لاحد وبرهان ذلك
٢٠٨ ١٦٧٤ عتق ولد الزنا جائز ودليل
ذلك

٢٠٩ ١٦٧٥ من قال أحد عبدى هذين
حر فليس منهما حر وكلاهما
عبد كما كان ولا يكاف عتق أحدهما
وبرهان ذلك

٢٠٩ ١٦٧٦ من لطم خد عبده أو
أمته يباطن كفه فهما حران
ساعتئذ اذا كان اللطم بالغاميزا
وكذلك ان ضربهما أو حدهما حدا
لم يأتياه فهما حران بذلك ولا
يعتق عليه مملوك لا بمثله ولا بغير
ذلك وبرهان ذلك وأقوال العلماء
في ذلك وسرد حججهم

٢١٣ ١٦٧٧ من أعتق عبدا وله مال
فقال له الا أن ينتزعه السيد قبل
عتقه اياه فيكون حيثئذ للسيد
ودليل ذلك

٢١٥ ١٦٧٨ لا يجوز للاب عتق عبد
ولده الصغير ولا للوصى عتق عبد
يتيمه أصلا وهو مردود ان فعلا
وبرهان ذلك

٢١٦ ١٦٧٩ عتق العبد وام الولد

كتاب الكتابة

٢٢٢ ١٦٨٥ من كان له مملوك مسلم

أو مسلمة فدعا أو دعت الى الكتابة

فقرض على السيد الاجابة الى ذلك

ويجبره السلطان بما يدرى ان

العبد أو الامة يطيقه مما لا حيف

فيه على السيد و برهان ذلك

٢٢٦ ١٦٨٦ الكتابة جائزة على مال

جائز تملكه وعلى عمل فيه الى أجل

مسمى والى غير أجل مسمى لكن

حالا أو فى الذمة وعلى نجم ونجمين

واكثر ودليل ذلك

٢٢٧ ١٦٨٧ لا تجوز كتابة مملوك لم

يلغ وبرهان ذلك

٢٢٧ ١٦٨٨ المكاتب عبد مالم يؤد

شيئا فان أدى شيئا من كتابته فقد

شرع فيه العتق والحرية بقدر

ما أدى وبقي سائر مملوكا وكان

لما عتق منه حكم الحرية فى الحدود

والموارث والديات وغير ذلك

وكان لما بقى منه حكم العبيد فى

الديات والموارث والحدود

وغير ذلك وهكذا أبدا حتى يتم

عتقه بتمام ادائه وبرهان ذلك

وذكر أقوال العلماء فى ذلك وسرد

حججهم

٢٣٢ ١٦٨٩ لا تجوز كتابة مملوكين

معا كتابة واحدة وتفصيل ذلك

ودليله

٢٣٢ ١٦٩٠ بيع المكاتب والمكاتب

مالم يؤد شيئا من كتابتهما جائز

متى شاء السيد وكذلك وطء

المكاتب جائز مالم تؤد شيئا من

كتابتهما حملت أولم تحمل فاذا بيع

بطلت الكتابة فان عاد الى ملكه

فلا كتابة لهما الا بقصد محدد ان

طلبه العبد أو الامة فان أدى شيئا

من الكتابة قل أو أكثر حرم

وطؤها جملته وجاز بيعه اقبال منهما

مالم يؤد شيئا فان باع ذلك الجزء

بطلت الكتابة فيه خاصة وصح

العتق فيما قابل منهما ما أدى الخ

وتفصيل ذلك ويان أقوال مذاهب

الفقهاء فى ذلك وذكر حججهم

وتحقيق المقام

٢٤١ ١٦٩١ لا تحل الكتابة على شرط

خدمة فقط ولا على عمل بعد العتق

ولا على شرط لم يأت به نص أصلا

ودليل ذلك

٢٤١ ١٦٩٢ من كوتب الى غير أجل

مسمى فهو على كتابته ماعاش

السيد ومالم يخرج على ملك السيد

فمضى أدى ما كاتب عليه عتق لأن

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٤٤ ١٦٩٩	هذه صفة كتابته وعقده فلا يجوز تعديه ومن كوتب الى أجل مسمى نجم واحد أو نجمين فصاعدا خل وقت النجم ولم يؤد فاختلف الناس في ذلك ويان ذلك وبرهانه	٢٤٤ ١٧٠٠	لا يجوز كتابة بعض عبد ولا كتابة شقص له عبد مع غيره وبرهان ذلك
٢٤٣ ١٦٩٣	لا تصح الكتابة الا بأن يقول له اذا أديت لى هذا العدد على هذه الصفة فأنت حرفان كان الى أجل مسمى أو أكثر ذكر ذلك ودليل ذلك	٢٤٥ ١٧٠١	اذا كانت الكتابة بنجمين فصاعدا أو الى أجل فاراد العبد تعجيلها كلها أو تعجيل بعضها قبل أجله لم يلزم السيد قبول ذلك ولا عتق العبد وهى الى أجلها وكل نجم منها أجله ودليل ذلك
٢٤٣ ١٦٩٤	لا يجوز الكتابة على مجهول العدد ولا على مجهول الصفة ولا بما لا يحل ملكه كالخمر والخنزير وغير ذلك وبرهانه	٢٤٦ ١٧٠٢	فرض على السيد أن يعطى المكاتب ما لا من عند نفسه مطايب به نفسه مما يسمى ما لا فى أول عقد الكتابة ويجبر السيد على ذلك فلو مات قبل أن يعطيه كلف الورثة ذلك من رأس المال مع الغرماء وبرهان ذلك ويان مذاهب علماء الامصار فى ذلك وذكر مستندهم
٢٤٤ ١٦٩٥	الكتابة جائزة بما لا يحل بيعه اذا حل ملكه كالسكب والسنور ودليل ذلك	٢٤٧ ١٧٠٣	لا يجوز للسيد أن يقول لغلامه هذا عبدى ولا لمملوكته هذه أمتى لكن يقول غلامى وفتاى ومملوكى ومملوكتى وخادمى وفتاى ولا يجوز أن يقول العبد هذا ربى
٢٤٤ ١٦٩٦	لا يحل للسيد أن ينتزع شيئا من مال مكاتبه مذيكرته فان باعه قبل أن يؤدى أو باع منه ما قابل مالم يؤد فماله للبايع الا أن يشترطه المتبايع اذا باعه كله وبرهان ذلك		
٢٤٤ ١٦٩٧	ولد المكاتب من أمته حر ودليل ذلك		
٢٤٤ ١٦٩٨	اذا حل النجم أو الكتابة ووجبت فضائها من أجنبي جائز وبرهان ذلك		

صحبة ملك اليمين

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٥٠ ١٧٠٤	أوه ولاى اورتي ولا يقل أحد لملوك هذا ربك ولا ربك لكن يقول سيدى وتفصيل ذلك ودليله	٢٥٣ ١٧٠٩	مع الاب جد ولا مع الجد أوجد ولا مع أبى الجد جد ولا يرث جد من قبل الأم والنخ وتفصيل ذلك وبرهانه
٢٥١ ١٧٠٥	علو كدو علو كته بما يلبس ولوشينا وأن يطعمه بما يأكل ولو لقمة وأن يشبعه ويكسوه بالمعروف مثل ما يكسى ويطعم مثلها أو مثله وأن لا يكلفه ما لا يطيق وبرهان ذلك	٢٥٤ ١٧١٠	الميت أن ترك شيئا من المال قل أو كثر ديون الله تعالى أن كان عليه منها شيء كالحج والزكاة والكفارات فإن بقى شيء أخرج منه ديون الغرماء فإن فضل شيء كفن منه الميت وأن لم يفضل كان كفنه على من حضر ودليل ذلك
٢٥٢ ١٧٠٦	غلامه افلح ولا يسار ولا نافع ولا نجيح ولا رباح وله أن يسمى أولاده بهذه الأسماء وله أن يسمى بمالكه بساتر الاسماء ودليل ذلك	٢٥٥ ١٧١١	كفن من مات وترك اختين شقيقتين أو لاب أو أكثر من أختين ولم يترك ولدا ولا أخا شقيقا ولا لاب فلهما ثلثا ماترك أو لهن على السواء وبرهان ذلك
٢٥٣ ١٧٠٧	كتاب المواريث	٢٥٦ ١٧١٢	المال دين الغرماء فإن فضل منه شيء كفن منه الميت وأن لم يفضل كان كفنه على من حضر من الغرماء أو غيرهم وبرهان ذلك
٢٥٤ ١٧٠٨	أن فضلت فضلة من المال كانت الوصية في الثلث فما دونه ودليل ذلك	٢٥٨ ١٧١٣	٢٥٥ ١٧١١ ان ترك أختا شقيقة واختا واحدة للاب أو اثنتين للاب أو أكثر فللشقيقة النصف وللتى للاب أو اللواتى للاب السدس ودليل ذلك
٢٥٥ ١٧٠٩	لا يرث من الرجال الا الاب والجد أبو الاب وابو الجد المذكور وهكذا ما وجد ولا يرث	٢٥٨ ١٧١٤	٢٥٦ ١٧١٢ بيان حكم الأخت الشقيقة في الميراث اذا كان معها أحد للبيت وبرهان ذلك
		٢٥٨ ١٧١٣	٢٥٨ ١٧١٣ بيان ميراث الأم مع الولد الذكر أو الأنثى
		٢٥٨ ١٧١٤	٢٥٨ ١٧١٤ بيان حكم ميراث الأخ

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٦٩ ١٧٢٣	السدس فقط وان كثرن وبرهان ذلك	٢٦٩ ١٧٢٣	من ترك اختا شقيقة
٢٦٩ ١٧٢٤	واختا لاب أو اخوات للاب	٢٦٩ ١٧٢٤	فلا شقيقة النصف وللى للاب أو
٢٦٩ ١٧٢٤	اللوأى للاب السدس ودليل ذلك	٢٦٩ ١٧٢٤	لو ترك اميت أختا
٢٦٩ ١٧٢٤	شقيقة واخوة وأخوات للاب	٢٦٩ ١٧٢٤	فلا شقيقة النصف وما بقى بين
٢٦٩ ١٧٢٤	الاخوة والاخوات للاب الخ	٢٦٩ ١٧٢٤	وبرهان ذلك
٢٦٩ ١٧٢٥	لا يرث مع الابن الذكر	٢٦٩ ١٧٢٥	احد الا البنات والاب والام
٢٦٩ ١٧٢٥	والجد والجدة والزوج والزوجة	٢٦٩ ١٧٢٥	فقط ودليل ذلك
٢٦٩ ١٧٢٦	لا يرث بنو الابن مع	٢٦٩ ١٧٢٦	الابن الذكر شيئا ولا بنو
٢٦٩ ١٧٢٦	الاخ الشقيق أو للاب مع أخ	٢٦٩ ١٧٢٦	شقيق أولاب وبرهان ذلك
٢٦٩ ١٧٢٧	من ترك ابنة وبني ابن	٢٦٩ ١٧٢٧	ذ كورا فلا تبته النصف ولبنى
٢٦٩ ١٧٢٧	الابن الذكر وما بقى وتفصيل ذلك	٢٦٩ ١٧٢٧	ودليله
٢٦٩ ١٧٢٨	من ترك ابنة وبني ابن	٢٦٩ ١٧٢٨	ذ كورا واناثا فلبنت النصف سم
٢٦٩ ١٧٢٨	ينظر الخ وبرهان ذلك	٢٦٩ ١٧٢٨	الجدة ترث الثلث اذا لم
٢٦٩ ١٧٢٩	يكن للبيت أم حيث ترث الام	٢٦٩ ١٧٢٩	يكن للبيت أم حيث ترث الام
٢٦٩ ١٧١٥	أوالاخوات اذا لم يكن للبيت ولد	٢٦٩ ١٧١٥	ولا ولد ولد ذكر وبرهان ذلك
٢٦٩ ١٧١٥	بيان ميراث الزوج	٢٦٩ ١٧١٥	والابوين وذكر مذاهب السلف
٢٦٩ ١٧١٦	في ذلك وسرد حججهم	٢٦٩ ١٧١٦	بيان متى يستحق الزوج
٢٦٩ ١٧١٦	النصف ودليله	٢٦٩ ١٧١٧	بيان أن لا عول في شئ من
٢٦٩ ١٧١٧	موارث الفرائض وبرهان ذلك	٢٦٩ ١٧١٧	وأقوال العلماء في ذلك
٢٦٩ ١٧١٨	بيان حكم ميراث الولد	٢٦٩ ١٧١٨	الذكر أو ولد الولد والاب والجد
٢٦٩ ١٧١٨	لاب وأخ لام وأخت لام الخ	٢٦٩ ١٧١٨	ودليل ذلك
٢٦٩ ١٧١٩	حكم ميراث من مات	٢٦٩ ١٧١٩	وترك ابنا وابنة أو ابنا وابنتين
٢٦٩ ١٧٢٠	فصاعدا أو ابنة وابنا فأكثر أو	٢٦٩ ١٧٢٠	اثنتين وبنتين وبرهان ذلك
٢٦٩ ١٧٢٠	حكم ميراث الاخ والاخوة	٢٦٩ ١٧٢٠	الاشقاء أوللاب
٢٦٩ ١٧٢١	ان كان أخ شقيق واحد	٢٦٩ ١٧٢١	فأكثر ومعه أخت شقيقة فأكثر
٢٦٩ ١٧٢١	أو لأخت معه لم يرثا ههنا شيئا	٢٦٩ ١٧٢١	ودليل ذلك
٢٦٩ ١٧٢٢	من ترك أختا شقيقة وأخا	٢٦٩ ١٧٢٢	لاب أو اخوة ذكر والاب فلا شقيقة
٢٦٩ ١٧٢٢	النصف واللى للاب أو اللوأتى للاب	٢٦٩ ١٧٢٢	النصف واللى للاب أو اللوأتى للاب

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٩٩ ١٧٣٥	من مات وترك أخا لأب	الثك وترث السدس حيث ترث	
٣٠٠ ١٧٣٦	وابن أخ شقيق فالأخ للاب أحق بالميراث بلا خلاف وبرهان ذلك	الأم السدس إذا لم يكن للميت أم وترث الجدة وابنها أبو الميت حتى كما ترث لولم يكن حيا الخ وتفصيل المقام وبيان مذاهب العلماء في ذلك	
٣٠٠ ١٧٣٧	أحدهما عبدا أو أمة ورث مال المعتق ان مات ولم يكن له من يحط بميراثه أو ما فضل عن ذوى السهام ودليل ذلك	٢٧٣ أقوال العلماء في تفاضل الجدات في القرب وأدلة كل وتحقيق المقام بما ينشرح اليه الصدر ويسكن	
٣٠١ ١٧٣٨	ما اعتقت المرأة ثم ماتت ولها بنون وعصبة من اخوة أو بنى اخوة أو أعمام أو بنى أعمام فميراث من اعتقت لعصبتها لالولدها وبرهان ذلك	٢٨٢ ١٧٣٠	لا ترث الأخوة مطلقا مع الجد أنى الاب ولا مع أبى الجد المذكور ولا مع جد جده وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما تسريه الانفس الزكية
٣٠١ ١٧٣٩	ولد المملوك من حرة لا يرث من اعتق أباه بعد ذلك ودليل ذلك	٢٨٩ ١٧٣١	تعريف الخرقاء التى تقع في الموارث واختلاف علماء الصحابة فيها
٣٠١ ١٧٤٠	ما ولد للمولى من مولاة لآخرين فولأؤه لمن اعتق أباه أو أجداده وهذا لا خلاف فيه وكذلك ما ولدت المولاة من عرنى فلا ولاء عليه لموالى أمه وما ولدته من زوج مملوك أو من زنى الخ فقيه خلاف ودليل ذلك	٢٨٩ ١٧٣٢	تعريف الاكدرية وأقوال السلف في ذلك
٣٠١ ١٧٤١	العبد لا يرث ولا يورث ماله كله لسيده ودليل ذلك	٢٩٠ ١٧٣٣	بيان قول ابن مسعود في جد وابنة واخت
٣٠٢ ١٧٤٢	المسكاتب اذا ادى شيئا من مكانته فمات أو مات له موروث	٢٩٠ ١٧٣٤	مذهب على بن أبى طالب في ان ينزل بنى الاخ مع الجد منازل آبائهم
			الاثار الواردة في الجد

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
ورث منه ورثته بقدر ما أدى وورث هو كذلك ويكون ما فضل لسائر الورثة وبرهان ذلك ٣٠٢ ١٧٤٢ ولد الزنا يرث أمه وترثه أمه ودليل ذلك ٣٠٢ ١٧٤٣ المولودون في أرض الشرك يتوارثون كما يتوارث من ولد في أرض الاسلام بالبينة أو بأقرارهم وبيان أقال العلماء في ذلك وسرد حججهم ٣٠٤ ١٧٤٤ لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم المرتد وغير المرتد سواء وذكر مذاهب الفقهاء في ذلك وبيان أدلهم ٣٠٧ ١٧٤٥ من مات له موروث وهما كافران ثم أسلم الحى أخذ ميراثه على سنة الاسلام ولا تقسم موارث أهل الذمة الا على قسم الله تعالى الموارث في القرآن وبرهان ذلك ٣٠٨ ١٧٤٦ من ولد بعد موت موروثه نخرج حيا كله أو بدنه أقله أو أكثره ثم مات بعد تمام خروجه أوقبله عطس أو لم يعطس وصحت حياته فانه يرث ويورث ودليل ذلك وذكر مذاهب علماء السلف في ذلك ٣١٠ ١٧٤٧ اذا قسم الميراث فحضر	قراية للبيت أو للورثة أو يتامى أو مساكين فقرض على الورثة البالغين وعلى وصى الصغار وعلى وكيل الغائب أن يعطوا كل من ذكرنا ما طابت به أنفسهم بما لا يخفف بالورثة ويجبرهم الحاكم على ذلك أن أبوا وبرهان ذلك ٣١٢ ١٧٤٨ وهى مسألة مستدركة في ميراث الخال كتاب الوصايا ٣١٢ ١٧٤٩ الوصية فرض على كل من ترك مالا ودليل ذلك ٣١٣ ١٧٥٠ من مات لم يوص فقرض أن يتصدق عنه بما تيسر ولا بد وبرهان ذلك ٣١٤ ١٧٥١ فرض على كل مسلم أن يوصى لقرايته الذين لا يرثون فان لم يفعل اعطوا ولا بد ما رآه الورثة أو الوصى وتفصيل ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك ووجهة نظرم ٣١٦ ١٧٥٢ لا تجل الوصية لو ارت أصلا وتفصيل ذلك وبرهانه ٣١٧ ١٧٥٣ لا تجوز الوصية بأكثر من الثلاث كان له وارث أولم يكن أجاز الورثة أم لا ودليل ذلك وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد

من عبده نفسه ما أوصى له به الخ
وبرهان ذلك

٣٣٥ ١٧٦٢ لا تجوز وصية من لم يبلغ
من الرجال والنساء أصلاً وبيان
اختلاف العلماء في ذلك وسرد

حججهم

٣٣٥ ١٧٦٣ لا تجوز وصية العبد أصلاً
ودليل ذلك

٣٣٣ ١٧٦٤ من أوصى بما لا يحمله ثلثه
بدىء بما بدأ به الموصى في الذكر
أى شىء كان حتى يتم الثلث فإذا تم
بطل سائر الوصية وبرهان ذلك
وذكر أقوال علماء الفقه في ذلك
وبيان أدلتهم

٣٣٨ فصل فيمن مات وقد فرط في زكاة
أوحج الخ فإنه يؤخذ من رأس ماله
ولاشىء للفرما حتى يقضى ديون
الله تعالى كلها ثم إن فضل شىء
فللفرما ثم الوصية ثم الميراث
ودليل ذلك وبيان مذاهب علماء
الأمصار في ذلك وإيراد حججهم
٣٤٠ ١٧٦٥ جازر للموصى أن يرجع
في كل ما أوصى به إلا الوصية بعق
مملوك له يملكه حين الوصية ودليل
ذلك

٣٤٢ ١٧٦٦ من أوصى لأم ولده مالم
تسكح فهو باطل إلا أن يكون وقف

حججهم

٣٢١ ١٧٥٤ من أوصى بأكثر من
ثلث ماله ثم حدث له مال لم يحز من
وصيته إلا مقدار ثلث ما كان له حين
الوصية وبرهان ذلك

٣٢٢ ١٧٥٥ لا تجوز الوصية لميت
ودليل ذلك

٣٢٢ ١٧٥٦ الوصية للذمى جائزة
وبرهان ذلك

٣٢٢ ١٧٥٧ لا تجوز الوصية بما لا ينفذ
لمن أوصى له بها أو فيما أوصى به
ساعة موت الموصى وسرد أقوال
الفقهاء في ذلك وإيراد أدلتهم

٣٢٧ ١٧٥٨ من أوصى بمتاع يته لام
ولده أو لغيرها قائما للموصى له
بذلك ما المعبود أن يضاف إلى البيت
من الفرش المبسوطة فيه والمعلق
وغير ذلك ودليل ذلك

٣٢٧ ١٧٥٩ لا تحل وصية في معصية
وبرهان ذلك

٣٢٧ ١٧٦٠ وصية المرأة البكر ذات
الاب وذات الزوج البالغة والتيب
ذات الزوج جائزة ودليل ذلك

٣٢٧ ١٧٦١ وصية المراء لبعده بمال
مسمى أو يحز من ماله جائز وكذلك
لعبد وارثه ولا يعتق عبد الموصى
بذلك ولو ارث الموصى أن يتزعر

صفحة المسألة الموضوع	صفحة المسألة الموضوع
----------------------	----------------------

ولا لحليف لهم ولا لمولى لهم
 الخ ودليل ذلك
 ٣٦٠ ١٧٧١ لا يحل أن يكون في الدنيا
 الا امام واحد والامر للأول
 بيعة وبرهان ذلك
 ٣٦١ ١٧٧٢ الامر بالمعروف والنهي
 عن المنكر فرض على كل مسلم وبيان
 مراتبه ودليل ذلك
 ٣٦٢ ١٧٧٣ بيان صفة الامام الذي
 يتولى امر الامة

كتاب الاقضية

٣٦٢ ١٧٧٤ لا يحل الحكم الا بما أنزل
 الله تعالى على لسان رسوله ﷺ
 وبرهان ذلك
 ٣٦٣ ١٧٧٥ لا يحل أن يلى القضاء
 والحكم في شيء من أمور المسلمين
 وأهل الذمة الا مسلم عاقل عالم
 باحكام القرآن والسنة الثابتة
 ودليل ذلك

٣٦٣ ١٧٧٦ لا يحل الحكم بقباس
 ولا رأى ولا باستحسان ولا
 بقول أحد من دون رسول الله
 ﷺ اذا لم يوافق قرآنا أو سنة
 صحيحة وبرهان ذلك
 ٣٦٥ ١٧٧٧ لا يقضى القاضي وهو
 غضبان ودليل ذلك

لها وقفنا وبرهان ذلك
 ٣٤٢ ١٧٦٧ من أوصى بعق رقيق له
 لا يملك غيرهم أو كانوا أكثر من
 ثلاثة لم ينفذ من ذلك شيء الا
 بالقرعة وذكر اختلاف الفقهاء
 في ذلك وبيان أدلتهم
 ٣٤٧ ١٧٦٨ من أوصى بعق مملوك له
 أو ممالك وعليه دين لله تعالى أو
 للناس فان أحاط الدين بكل ماله
 بطلت الوصية وبرهان ذلك

فعل المريض

٣٤٨ كل ما أفتد في حال المرض من
 هبة أو صدقة أو محابة في بيع أو
 هدية فهو من ردوس أمواله ودليل
 ذلك وبيان مذاهب علماء المصارف
 في ذلك وذكر مستنداتهم وتحقيق
 المقام بما لا يتجدد في غير هذا الكتاب

كتاب الامامة

٣٥٩ ١٧٦٩ لا يحل لمسلم ان يبيت
 لثنتين ليس في عقه لمام بيعة
 وبرهان ذلك
 ٣٥٩ ١٧٧٠ لا تحل الخلافة الا
 لرجل من قريش صليبة من ولد
 فهر بن مالك من قبل آبائه ولا
 تحل لغير البالغ وان كان قرشياً

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٣٦٥ ١٧٧٨	لا يجوز الو كالة عند الحاكم الا على جاب البينة وعلى طلب الحق وعلى تقاضيه وتقاضى اليمين وبرهان ذلك	٣٨٣ ١٧٨٤	ليس على من رجبت عليه يمين أن يخلف الا بالله تعالى أو باسم من اسمائه تعالى في مجلس الحاكم فقط كيف شاء من قعود أو قيام وبيان اختلاف الناس في ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام بما تسره أعين الناظرين
٣٦٦ ١٧٧٩	لا يجوز التوكيل على الاقرار والانكار أصلا ولا يقبل انكار أحد عن أحد ولا اقرار لذلك وبرهان ذلك	٣٨٣ ١٧٨٤	كتاب الشهادات
٣٦٦ ١٧٨٠	يقضى على النائب كما يقضى على الحاضر وبيان مذاهب علماء الامصار في ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام	٣٩٣ ١٧٨٥	لا يجوز أن يقبل في شيء من الشهادات من الرجال والنساء الاعدل رضى وتعريف العدل وبرهان ذلك
٣٧١ ١٧٨١	كل من قضى عليه بينة عدل أو بغرامة أو غيرها ثم أتى هو بينة عدل أنه كان قد أدى ذلك الحق أو برى منه رد عليه ما كان غرم وفسخ عنه القضاء وبرهان ذلك	٣٩٥ ١٧٨٦	لا يجوز أن يقبل في الزنا اقل من أربعة رجال عدول مسلمين أو مكان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان ودليل ذلك وذكر أقوال علماء السلف في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا تجده في غير هذا الكتاب
٣٧١ ١٧٨٢	كل من ادعى على أحد وانكر المدعى عليه فكلف المدعى البينة ودليل ذلك	٤٠٥ ١٧٨٧	لا يجوز أن يقبل كافر أصلا لا على كافر ولا على مسلم
٣٧٢ ١٧٨٣	ان لم يكن للطالب بينة وأنى المطلوب من اليمين أجبر عليها أحب أم كره بالأدب ولا يقضى عليه بنكوله في شيء من الاشياء أصلا ولا ترد اليمين على الطالب البتة ولا ترد يمين أصلا		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤١٢	١٧٨٨ شهادة العبد والامة مقبولة في كل شئ لسيدهما ولغيره كشهادة الحر والحرّة ولا فرق ويان اختلاف العلماء في ذلك وذكر مذاهب السلف وسرد أدلتهم	٤٢٢	١٧٩٣ لا يحل الثأني في انفاذ الحكم اذا ظهر وذكرا أقوال العلماء في ذلك وسرد حججهم
٤١٥	١٧٨٩ كل عدل فهو مقبول لكل عدل وعليه كالأب والام لابنيهما ولايهما والابن والابنة للابوين والجدات والاعداد والجدو الجدة لبنى بينهما والزواج لامرأته وكذا العكس الخ ودليل ذلك	٤٢٣	١٧٩٤ اذا تداعى الزوجان في متاع البيت بعد الطلاق أو بغير طلاق أو تداعى الورثة بعد موتهما أو موت أحدهما فهو كله بينهما بنصفين مع الايمان سواء كان مالا يصلح الال الرجال كالسلاح ونحوه أو مالا يصلح الال للنساء كالحلى ونحوه أو كان مالا يصلح للكل ويان اختلاف العلماء في ذلك وسرد مذاهبهم
٤١٨	١٧٩٠ من شهد على عدوه نظر وتفصيل ذلك وبرهانه	٤٢٥	١٧٩٥ يحكم على اليهود والنصارى والمجوس بحكم أهل الاسلام في كل شئ ورضوا أم سخطوا أتونا أم لم يأتونا ولا يحل ردمهم الى حكم دينهم أصلا وبرهان ذلك
٤٢٠	١٧٩١ لا تقبل شهادة من لم يبلغ من الصبيان لاذ كورهم ولا اناتهم ولا بعضهم على بعض ولا على غيرهم لا في نفس ولا جراحة ولا في مال ولا يحل الحكم بشئ من ذلك لا قبل اقترانهم ولا بعده ويان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد أدلتهم	٤٢٦	١٧٩٦ فرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والقصاص والاموال والفروج والحدود سواء علم ذلك قبل ولايته أو بعدها وأقوى ما حكم بعلمه ثم بالاقرار ثم بالينة ودليل ذلك
٤٢٢	١٧٩٢ حكم القاضى لا يحل ما كان حراما قبل قضائه ولا يحرم ما كان حلالا قبله انما القاضى منفذ على	٤٢٩	١٧٩٧ اذا رجع الشاهد عن شهادته بعد أن حكم بها أو قبل

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
الحكم بها فسخ ما حكم بها فيه وبرهان ذلك	٤٢٩ ١٧٩٨	أمر كذا لفلان النخ ففرض عليه أن يشهد بكل ذلك وفرض على الحاكم قبول تلك الشهادة ودليل ذلك	٤٣٥ ١٨٠٦
كل من عليها الآن يكون عليه خرج في ذلك ودليل ذلك	٤٢٩ ١٧٩٩	الولد واجب في الحرائر والاماء وبيان أقوال الفقهاء في ذلك	٤٣٥ ١٨٠٧
سأل عنهم وأخبر المشهود بمن شهد عليه وحلف المشهود له أن يعرفه بعد التهم وبرهان ذلك	٤٢٩ ١٨٠٠	لا يجوز الحكم الا بمن ولاه الامام القرشي وبرهان ذلك	٤٣٥ ١٨٠٨
جائز أن تلي المرأة الحكم ودليل ذلك	٤٣٠ ١٨٠١	الارتزاق على القضاء جائز ودليل ذلك	٤٣٥ ١٨٠٩
جائز أن يلى العبد القضاء وبرهان ذلك	٤٣٠ ١٨٠٢	القاضى متى شاء عن غير خبرة ودليل ذلك	٤٣٦ ١٨١٠
شهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره وبلى القضاء كغيره من المسلمين ودليل ذلك	٤٣١ ١٨٠٣	من قال له قاضى قد ثبت على هذا الطلب أو القتل أو القطع أو أخذ مال فأنفذ ذلك عليه فقيه تفصيل وبرهان ذلك	٤٣٦ ١٨١١
من حد في زنا أو قذف أو خمر أو سرقة ثم تاب وصلحت حاله فشهاده جائزة في كل شيء وبرهان ذلك وبيان أقوال مذاهب علماء السلف في ذلك	٤٣٣ ١٨٠٤	من ادعى شيئا في يد غيره فان أقام فيه البينة أو أقام كلاهما البينة قضى به للذى ليس الشئ في يده ودليل ذلك	٤٣٦ ١٨١٢
شهادة الاعمى مقبولة كالصحيح واختلاف العلماء في ذلك وسرد أدلتهم	٤٣٤ ١٨٠٥	لولم يكن الشئ في يد أحدهما فأقام كلاهما البينة قضى به بينهما وتفصيل ذلك	٤٣٦ ١٨١٣
كل من سمع انسانا يخبر بحق لزيد عليه اخبارا صحيحا تاما لم يصله بما يبطله أو بانه قد وهب		ان تداعياه وليس في أيديهما ولا بينة لهما أقرع بينهما على اليمين فأيهما خرج سهمه حلف	

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
--------------	---------	--------------	---------

يملك عبدا مسلما ولا مسلمة أمة
أصلا ودليل ذلك

٤٥٠ ١٨١٩ فرض على كل من تزوج

أن يولم بما قل أو أكثر وبرهان ذلك

٤٥٠ ١٨٢٠ فرض على كل من دعى إلى

وليمة أو طعام أن يجيب إلا من

عذر ودليل ذلك

٤٥١ ١٨٢١ لا يحل للمرأة نكاح

ثيبا كانت أو بكرا إلا بإذن وليها

فإن أبى زوجها السلطان وبرهان

ذلك ويان مذاهب علماء السلف

في ذلك واختلاف الفقهاء

٤٥٨ ١٨٢٢ للاب أن يزوج ابنته

الصغيرة البكر مالم تبلغ بغير إذن

ولا خيار لها إذا بلغت ويان حكم

الثيب من زوج مات عنها أو طلقها

وغير ذلك من الفروع وبرهان ذلك

٤٦٢ ١٨٢٣ لا يجوز للاب ولا غيره

انكاح الصغير الذكر حتى يبلغ

فإن فعل فهو مفسوخ أبدا ودليل

ذلك

٤٦٣ ١٨٢٤ إذا أسلمت البكر ولم

يسلم أبوها أو كان مجنونا فبى في

حكم التي لأب لها وبرهان ذلك

٤٦٣ ١٨٢٥ لا إذن للوصى في انكاح

أصلا للرجل ولا لامرأة صغيرين

كأننا أو كبيرين ودليل ذلك

وقضى له به وبرهان ذلك

٤٣٨ ١٨١٤ تقبل الشهادة على الشهادة

في كل شئ، ويقبل في ذلك واحد على

واحد ويان اختلاف العلماء في ذلك

كتاب النكاح

٤٤٠ ١٨١٥ فرض على كل قادر على

الوطء أن وجد من أين يتزوج أو

يتسرى أن يفعل أحدهما ولا بد

فإن عجز عن ذلك فليكثر من الصوم

ودليل ذلك

٤٤١ ١٨١٦ لا يحل لأحد أن يتزوج

أكثر من أربع نسوة إمام أو

حرائر أو بعضهن حرائر وبعضهن

إمامه ويتسرى العبد والحر ما أمكنها

الحر والعبد في ذلك سواء بضرورة

وبغير ضرورة والصبر عن تزوج

الامة للحر أفضل وبرهان ذلك

ويان مذاهب الفقهاء في ذلك

٤٤٥ ١٨١٧ جائز للمسلم نكاح الكتابية

بالزواج ولا يحل له وطء أمة غير

مسلمة بملك اليمين ولا نكاح فافرة

غير كتابية أصلا ودليل ذلك

ويان أقوال العلماء في ذلك وسرد

حججه

٤٤٩ ١٨١٨ لا يحل لمسلمة نكاح غير

مسلم أصلا ولا يحل لكافر أن

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٦٤ ١٨٢٦	من أوصى إذا مات أن تزوج ابنته البكر الصغيرة أو البالغ فبى وصية فاسدة لا يجوز انفاذها وبرهان ذلك	٤٦٩ ١٨٣٣	ان ينكحها الا باذن سيدهما فأيهما نكح بغير اذن سيده عالما بالنهي الوارد في ذلك فعليه حد الزنا ولا يلحق الولد في ذلك ودليل ذلك
٤٦٤ ١٨٢٧	لا يجوز النكاح الا باسم الزواج أو الانكاح أو التملك أو الامكان ولا يجوز بلفظ المحبة ولا غيرها ودليل ذلك	٤٦٩ ١٨٣٤	لا تكون المرأة وليا في النكاح وبرهان ذلك
٤٦٥ ١٨٢٨	لا يتم النكاح الا بشهاد عدلين فصاعدا أو باعلان عام فان استكتتم الشاهدان لم يضر ذلك شيئا وبرهان ذلك	٤٧١ ١٨٣٥	لا يحل للسيد اجبار أمته أو عبده على النكاح لامن أجنبي ولا من أجنبية ودليل ذلك
٤٦٦ ١٨٢٩	النكاح جائز بغير ذكر صدق لكن بان يسكت جملة فان اشترط فيه أن لا صدق عليه فهو نكاح مفسوخ أبدا ودليل ذلك	٤٧٢ ١٨٣٦	ولا من أجنبية ودليل ذلك
٤٦٦ ١٨٣٠	إذا طلبت المنكحة التي لم يفرض لها صدق قضى لها به فان تراضت هي وزوجها بشئ يجوز تملكه فهو صدق فان اختلف قضى لها عليه بصدق مثلها احباً أم كرها وبرهان ذلك	٤٧٣ ١٨٣٧	الصدق والتنفقة والكسوة مقضى به للمرأة على زوجها المملوك كما يقضى بها على الحر ولا فرق ودليل ذلك
٤٦٦ ١٨٣١	لا يجوز للاب أن يزوج ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها ولا يلزمها حكم أبيها في ذلك وتبلغ الى مهر مثلها ولا بد وبرهان ذلك	٤٧٣ ١٨٣٨	لا يكون الكافر وليا للسلمة ولا المسلم وليا للكافرة وبرهان ذلك
٤٦٧ ١٨٣٢	لا يحل للعبد ولا للامة	٤٧٣ ١٨٣٨	جائز لولي المرأة أن ينكحها من نفسه اذا رضيت به زوجها ولم يكن أحد اقرب اليها منه ودليل ذلك
		٤٧٤ ١٨٣٩	لا يحل الزانية ان تنكح أحدا لا زانيا ولا عقيفا حتى تتوب ويان أقوال الفقهاء فذلك وسرد

صفحة	المسألة الموضوع	صفحة	المسألة الموضوع
٤٧٨	١٨٤٠ لا يحل لاحد ان يخطب امرأة معتدة من طلاق أو وفاة وذكر مذاهب علماء الامصار في ذلك وبيان مصادرهم	٤٨١	١٨٤١ من انفسخ نكاحه بعد صحته بما يوجب فسخه فلها المهر المسمى كله فان لم يسم لها مبرا فلها مهر مثل ما دخل بها أو لم يدخل وبرهان ذلك
٤٨٢	١٨٤٢ من طلق قبل أن يدخل بها فلها نصف الصداق الذي سمي لها وكذلك لو دخل بها ولم يطأها طال مقامه معها أم لا ودليل ذلك وبيان أقوال الفقهاء في ذلك	٤٨٧	١٨٤٣ ان عدم الصداق بعد قبضها له باى وجه كان تلف او انفقته لم يرجع عليها بشىء والقول قولها في ذلك مع يمينها وبرهان ذلك
٤٨٨	١٨٤٤ من تزوج فسمى صداقا أو لم يسم فله الدخول بها أحببت أم كرهت ويقضى لها بما سمي وبيان اختلاف علماء السلف في ذلك وذكر براهينهم	٤٩١	١٨٤٥ كل نكاح عقد على صداق فاسد أو على شرط فاسد فهو نكاح فاسد مفسوخ وان ولدت له الاولاد
٤٩٤	١٨٤٦ كل ما جاز ان يتملك بالهبة أو بالميراث لجائز ان يكون صداقا وان يخالع به ويؤاجر ودليل ذلك	٤٩٤	١٨٤٧ جائز ان يكون صداق كل ماله نصف قل أو كثر ولو كان حبة بر وكذلك كل عمل حلال موصوف وبيان مذاهب العلماء في ذلك وذكرا أدلتهم
٥٠١	١٨٤٨ من أعنت منه على أن يتزوجها وجعل عتقا صداقا لا صداق لها غيره فهو صداق صحيح فان طلقها قبل الدخول فهي حرة وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وايراد حججه	٥٠٧	١٨٤٩ لا تجوز أن تجبر المرأة على أن تتجهز اليه بشىء أصلا لا من صداقا الذى أصدقها ولا من غيره من سائر ما لها والصداق كله لها تفعل فيه كله ما شئت لا اذن للزوج في ذلك ولا اعتراض وذكر مذاهب علماء المجتهدين في ذلك وبيان براهينهم
٥١٠	١٨٥٠ على الزوج كسوة الزوجة مذيعقد النكاح ونفقتها وما تنوطاه وتنغطاه وتقتشره واسكانها		

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٨٥٧ ٥٢١	لا يحل الجمع في استباحة الوطء بين الاختين من ولادة أو رضاع لا بزواج ولا بملك يمين ولا احداهما بزواج والاخرى بملك يمين ولا بين العمة وبنت اختها ولا بين الخالة وبنت اختها ودليل ذلك وبيان مذاهب العلماء في ذلك	كذلك صغيرة كانت أو كبيرة وبرهان ذلك	
١٨٥٨ ٥٢٥	جائز للاخ أن يتزوج امرأة أخيه اذا طلقها أو مات عنها بعد انقضاء عدتها أو أثر طلاق الاخ لها لم يكن وطؤها وكذلك للعم وللخال أن يتزوج أيهما كان امرأة مات عنها ابن الاخ أو ابن الاخ أو طلقها بعد تمام العدة أو أثر طلاق لم يكن قبله وطء وبرهان ذلك	١٨٥١ ٥١١	لا يحل لاب البكر صغيرة كانت أو كبيرة أو الثيب ولا لغيره من سائر القرابة حكم في شيء من صداق الابنة أو القرينة ولا لاحد ممن ذكرنا ان يهبه ولا شيئاً منه للزواج طلق أو أمسك فان فعل شيء من ذلك فهو مفسوخ باطل مردود وبرهان ذلك
١٨٥٩ ٥٢٥	لا يجوز للولد زواج امرأة أبيه ولا من وطئها بملك اليمين أبوه وحلت له لا يحل له وطؤها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين وله تملكها الا أنها لا تحل له اصلاً وكذلك لا يحل للرجل زواج امرأة ولا وطؤها لملك اليمين اذا كانت المرأة مما حل لولده وطؤها أو التلذذ منها بزواج أو بملك يمين وبرهان ذلك	١٨٥٢ ٥١٣	لا يحل نكاح الشغار وتفسيره وبيان مذاهب علماء الأمصار في ذلك وذكر أدلتهم
١٨٦٠ ٥٢٧	من تزوج امرأة ولها ابنة	١٨٥٣ ٥١٦	لا يصح نكاح على شرط أصلاً حاشا الصداق الموصوف في الذمة أو المدفوع أو المعين وعلى ان لا يضر بها في نفسها ومالها ودليل ذلك وذكر أقوال الفقهاء في ذلك
		١٨٥٤ ٥١٩	لا يجوز نكاح المتعة وتفسيره وأقوال العلماء في ذلك
		١٨٥٥ ٥٢٠	لا يحل نكاح الام ولا الجدة من قبل الاب أو من قبل الام وان بعدتا ولا البنت ودليل ذلك
		١٨٥٦ ٥٢١	كل ما حرم من الانساب والحرم فانه يحرم بالرضاع وبرهان ذلك

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
او ملكها كذلك في فصل في تحريم ابنتها بين ما اذا كانت في حجره فتحرم وبين ما اذا لم تكن في حجره فتحل ودليل ذلك وبيان مذاهب العلماء في ذلك وكيفية استنباط الحكم من ذلك وقد اطّبع المصنف في هذا المقام بما لا يتجده في غير هذا المكان	١٨٦١ ٥٣٢ جاز للرجل أن يجمع بين امرأة وزوجة أبيها وزوجة ابنها وابنة عمها لحا وبرهان ذلك	١٨٦٢ ٥٣٢ لا يحرم وطء حرام نكاحا حلالا الا في موضع واحد وبنيانه ودليل ذلك ﴿وبه يتم الجزء التاسع والحمد لله رب العالمين﴾	

﴿تمت الفهرست﴾